bijzondere
jeugdzorg

Juridische handvatten voor het gebruik en misbruik van alcohol en andere drugs in de bijzondere jeugdzorg

VAD
Vereniging voor Alcohol- en andere Drugproblemen vzw

OSBJ
Ondersteuningsstructuur Bijzondere Jeugdzorg

Colofon

Auteur
Min Berghmans, juriste OSBJ

Redactie
Inge Baeten, stafmedewerker VAD

Met dank aan
Karl Van Cauwenberghe, Onderzoeksrechter Antwerpen

Ann Cooman, Kindertehuis Dageraad, Hamme
Patrick Messens, Begeleidingscentrum Maria Goretti, Brugge

Martine Couvreur, CGG Vlaams-Brabant Oost
Patrick Houben, CAD-Limburg
Johan Van de Walle, De Sleutel
en de voltallige VAD-werkgroep Bijzondere Jeugdzorg

Verantwoordelijke uitgever
Frieda Matthys, Vanderlindenstraat 15, 1030 Brussel
Wettelijk depotnummer: D/2004/6030/27



OSBJ, Ondersteuningsstructuur Bijzondere Jeugdzorg vzw
Cellebroersstraat 16, 1000 Brussel
T 02 513 15 10 I F 02 513 98 28 I info@osbj.be I www.osbj.be



DE DRUGLIJN
078-15-10-20



VAD, Vereniging voor Alcohol- en andere Drugproblemen vzw
Vanderlindenstraat 15, 1030 Brussel
T 02 423 03 33 I F 02 423 03 34 I vad@vad.be I www.vad.be

Inhoud

Inleiding

Wellicht wordt elke voorziening bijzondere jeugdzorg in meer of mindere mate geconfronteerd met alcohol- en andere drugproblemen. In vele gevallen gaan de voorzieningen er op een deskundige manier mee om. Dit neemt niet weg dat de middelenproblematiek een moeilijk gegeven is. Vaak komen er heel wat juridische vragen naar boven. Wat kan, mag en moet een begeleider in de bijzondere jeugdzorg (niet) doen als jongeren alcohol of andere drugs gebruiken of misbruiken?

Deze publicatie is een beknopte juridische wegwijzer voor het omgaan met gebruik en misbruik van alcohol en andere drugs door minderjarigen in de bijzondere jeugdzorg. Ze geeft een zicht op de regelgeving die van toepassing is wanneer minderjarige jongeren (in de bijzondere jeugdzorg) alcohol of drugs gebruiken of misbruiken. De publicatie richt zich zowel tot begeleiders in de bijzondere jeugdzorg als tot preventiewerkers die met deze sector werken.

In een eerste hoofdstuk lichten we de wetgeving over illegale drugs, alcohol, medicatie en gokken toe.
In het tweede hoofdstuk krijgt u een zicht op de weg die afgelegd wordt wanneer een jongere een strafwet overtreedt.
Specifieke opsporingsmethoden voor drugmisdrijven worden toegelicht in het derde hoofdstuk. Deze zijn gebonden aan specifieke voorwaarden en de meeste methoden zijn voorbehouden voor de politie.
In het vierde hoofdstuk wordt concreet weergegeven wat begeleiders in private voorzieningen en projecten van de bijzondere jeugdzorg mogen en moeten doen als ze in contact komen met jongeren die de wetgeving rond de diverse middelen overtreden. Concreet gaan we in op de aangifteplicht aan de politie, de meldingsplicht aan de verwijzende instanties, de aansprakelijkheid van de individuele begeleider en de voorziening en we geven tot slot nog een aantal concrete tips mee. De regelgeving voor begeleiders in de Vlaamse gemeenschapsinstellingen kan hier en daar afwijken van de besproken regels voor de gesubsidieerde voorzieningen.
In het vijfde en laatste hoofdstuk ten slotte gaan we dieper in op de kwestie van het beroepsgeheim. De informatie die je als begeleider in de bijzondere jeugdzorg mag en moet doorgeven aan bijvoorbeeld politie, andere hulpverleners, ouders, … wordt immers begrensd door het beroepsgeheim. In dit laatste hoofdstuk klaren we uit wanneer het beroepsgeheim van toepassing is en gaan we na in welke gevallen het mag of moet doorbroken worden.

Uiteraard vergt het omgaan met alcohol- en ander druggebruik door minderjarigen in de bijzondere jeugdzorg veel meer dan een strikt juridische benadering. Een drugbeleid dat door het hele team van een voorziening wordt gedragen, biedt een kader en aanknopingspunten om zowel preventief, hulpverlenend als begrenzend met de jongeren om te gaan.
Deze materie valt echter buiten het bestek van deze publicatie. Voor meer informatie over het ontwikkelen van een drugbeleid in een voorziening bijzondere jeugdzorg kan u terecht bij VAD.
Voor meer informatie over het aanbod van VAD en de alcohol- en drugsector verwijzen we graag naar www.vad.be.

Deze publicatie is het resultaat van een samenwerking tussen de Ondersteuningsstructuur Bijzondere Jeugdzorg (OSBJ) en de Vereniging voor Alcohol- en andere Drugproblemen (VAD). De tekst is van de hand van Min Berghmans (juriste, OSBJ).

Oktober 2006
VAD

Noot:
Met 'alcohol en andere drugs' bedoelen we alcohol, medicatie, illegale drugs en gokken.
Met 'begeleiders in de bijzondere jeugdzorg' bedoelen we hulpverleners, opvoeders, bemiddelaars, begeleiders van projecten, … in voorzieningen en projecten gesubsidieerd door het Fonds Bijzondere Jeugdbijstand van de Vlaamse Gemeenschap.
Waar nodig worden deze termen in de tekst gespecificeerd.

1. De wetgeving over illegale drugs, alcohol, medicatie en gokken

In dit hoofdstuk lichten we de wetgeving over illegale drugs, alcohol, medicatie en gokken toe. De wetgeving is slechts één, maar wel een uiterst belangrijk kader voor het omgaan met deze middelen in een voorziening bijzondere jeugdzorg. De professionaliteit van de begeleiders in de bijzondere jeugdzorg veronderstelt dan ook dat zij op de hoogte zijn van de juridische regels.

Niet alle drugs zijn verboden in België. Alcohol en medicatie zijn legaal, maar er bestaat een aantal wetten dat beperkingen oplegt, onder andere wat betreft productie, handel en reclame.
Andere drugs, zoals cannabis, speed, LSD, XTC, cocaïne, heroïne, … zijn wettelijk verboden en daardoor illegaal. Cannabis heeft wel een speciale plaats binnen de illegale drugs.

1.1. Illegale drugs

De wet van 24 februari 1921, aangepast in 2002 en in 2003, vormt het raamwerk. Verdere uitwerking gebeurde in het KB van 31 december 1930 over de verdovende middelen en in het KB van 22 januari 1998 over de psychotrope stoffen.[1] Beide KB's zijn in 2003 grondig gewijzigd en aangevuld door het KB van 16 mei 2003, waarin het accent op preventie en hulpverlening wordt benadrukt.

Bezit van de opgesomde drugs (zie noot 1) is strafbaar, maar de drugwetgeving maakt een onderscheid tussen cannabis[2] en andere illegale drugs[3].
Inbreuken worden verschillend bestraft naargelang zij betrekking hebben op verschillende producten. De beoordeling van de graad van gevaarlijkheid van de verschillende soorten drugs wordt aan de rechters overgelaten.

Daarnaast zijn er specifieke bepalingen over invoer, vervaardiging, vervoer, aanschaf en bezit van slaap- en verdovende middelen en van psychotrope stoffen voor persoonlijk gebruik en voor dezelfde misdrijven met verzwarende omstandigheden.
Deze verzwarende omstandigheden zijn:

- betrokkenheid van minderjarigen (jonger dan 12[4], tussen 12 en 16[5], ouder dan 16[6]): gebruik (van eender welke illegale drug) in aanwezigheid van minderjarigen, verhandelen in aanwezigheid van minderjarigen of het aanzetten tot gebruik door minderjarigen;
- bij iemand anders een ongeneeslijke ziekte, een blijvende werkonbekwaamheid, het verlies van (het gebruik van) een orgaan, een zware verminking of zelfs de dood veroorzaken door het gebruik;
- lid of leider zijn van een georganiseerde handel in drugs;

---

[1] In het KB van 1930 worden o.a. de volgende drugs vermeld: methadon, cocaïne, heroïne, cannabis. In het KB van 1998 worden o.a. vermeld: lysergide en afgeleiden, MDMA, N-ethyl MDA, phencyclidine, gammahydroxyboterzuur, zwammen met hallucinogene eigenschappen, meer bepaald stropharia, conocybe en psylocybe soorten, flunitrazepam, amfetamine en varianten.
[2] Het gaat om alle soorten cannabisproducten zoals hasj, marihuana, olie, cake, …
[3] Dit onderscheid werd uitgeschreven in de KB's van 1930 en 1998, gewijzigd in 2003, nl. in art. 28 § 2 KB 31.12.1930 en art. 45 § 2 KB 22.1.1998.
[4] Art. 2bis §4 a) wet 1921: opsluiting van 15 tot 20 jaar.
[5] Art. 2bis §3 a) wet 1921: opsluiting van 10 tot 15 jaar.
[6] Art. 2bis §2 a) wet 1921: opsluiting van 5 tot 10 jaar.

- uitoefening van een medisch of paramedisch beroep of van de diergeneeskunde;
- misdrijf gepleegd in een drankgelegenheid of een andere inrichting;
- bijzondere herhaling[7].

Als minderjarigen de drugwet overtreden wordt er steeds een proces-verbaal opgesteld. Het is dan aan het parket om te bepalen welk gevolg daaraan wordt gegeven (zie hoofdstuk 2). Dit zal steeds afhangen van de concrete omstandigheden van het misdrijf en de leefsituatie van de minderjarige: was het eenmalig gebruik, over welke drugs ging het, functioneert de minderjarige relatief goed in zijn gezin, op school, … ? Dit zijn kortom dezelfde afwegingen die een parketmagistraat en/of een jeugdrechter maakt bij elk feit dat door een minderjarige gepleegd wordt.

Een gemeenschappelijke richtlijn van de minister van Justitie en het college van procureurs-generaal (BS 31 januari 2005, in werking getreden op 1 februari 2005) stelt samengevat het volgende vervolgingsbeleid voorop:

1. Aan het bezit van cannabis door een meerderjarige voor persoonlijk gebruik wordt de laagste vervolgingsprioriteit gegeven, tenzij er verzwarende omstandigheden zijn of tenzij er een verstoring is van de openbare orde.
2. Het bezit van een hoeveelheid cannabis van maximum 3 gram of één geteelde plant, door een meerderjarige persoon, zonder dat er enige aanwijzing inzake verkoop of handel aanwezig is, wordt geacht voor persoonlijk gebruik te zijn.
3. Met 'verzwarende omstandigheden' worden bedoeld diegene die opgenomen zijn in artikel 2bis van de drugwet (betrokkenheid minderjarigen, blijvende ziekte of dood tot gevolg, lid of leider van een vereniging). Met 'verstoring van de openbare orde'[8] wordt bedoeld: het bezit van cannabis in een strafinrichting of in een instelling voor jeugdbescherming; het bezit van cannabis in een onderwijs- of gelijkaardige instelling of in hun onmiddellijke omgeving (dit zijn plaatsen waar leerlingen zich verzamelen of elkaar ontmoeten, zoals een halte van het openbaar vervoer of een park in de nabijheid van een school); het ostentatief bezit van cannabis in een openbare plaats of een plaats die toegankelijk is voor het publiek (bijvoorbeeld een ziekenhuis).

De procureur des Konings kan echter bijzondere richtlijnen uitvaardigen, rekening houdend met de lokale omstandigheden. Ook kunnen bijzondere richtlijnen worden verspreid naar aanleiding van bepaalde massabijeenkomsten.
Voor deze wanbedrijven met lage vervolgingsprioriteit moeten de politiediensten slechts een vereenvoudigd proces-verbaal opstellen. De aangetroffen cannabis moet ook niet in beslag genomen worden. Als de betrokkene er zelf afstand van doet, moet de cannabis onverwijld vernietigd worden door de daartoe aangestelde verantwoordelijke van het betreffende politiekorps.

[7] Dit betekent dat er een nieuwe vervolging is binnen de vijf jaar na een definitieve veroordeling.
[8] Overeenkomstig art. 3.5.g van het Verdrag van 1988 tegen de sluikhandel in verdovende middelen en psychotrope stoffen wordt als openbare overlast beschouwd het bezit van cannabis in een strafinrichting, in een opvoedingsinstituut of in het gebouw van een maatschappelijke instelling of in hun onmiddellijke omgeving of op andere plaatsen waar minderjarigen samenkomen voor onderwijs, sport en andere gezamenlijke bezigheden.

Eventuele wijzigingen in deze actuele stand van zaken met betrekking tot de drugwetgeving worden opgevolgd op de VAD-website:
www.vad.be/alcohol_drugs/wetgeving/illegale_drugs/index.html.

Voor andere illegale drugs wordt er steeds een proces-verbaal opgesteld en doorgestuurd naar het parket, ook als het louter om eigen gebruik gaat, vanwege het 'onaanvaardbare risico voor de gezondheid'.[9] De wijze van reageren door het parket loopt dan praktisch gelijk met de reactie op persoonlijk gebruik van cannabis gepaard met openbare overlast.
Wanneer er verzwarende omstandigheden zijn, wordt de zaak in principe steeds voor de rechtbank gebracht. In de praktijk verwijzen zowel parket als rechtbank vaak naar de hulpverlening. Binnen het wettelijke kader wordt hieraan ook de voorkeur gegeven.

1.2. Alcohol[10]

Openbare dronkenschap is strafbaar volgens de besluitwet van 14 november 1939 betreffende de beteugeling van dronkenschap.
Dezelfde wet verbiedt onder andere ook het opdienen van dronkenmakende dranken aan iemand die kennelijk dronken is, iemand doen drinken tot hij dronken wordt, iemand opzettelijk tot dronkenschap brengen met ziekte, werkonbekwaamheid of de dood tot gevolg, uitdagingen tot drinken voorstellen of aanvaarden, zonder 'aannemelijke reden'[11] alcoholische dranken schenken aan iemand jonger dan 16 jaar.

Verkopen of gratis meegeven van gegiste dranken die geen sterke drank zijn[12], zelfs onder de 16 jaar, mag wel. Zo mag een kind bijvoorbeeld blikjes bier kopen.

Schenken, verkopen of uitdelen van sterke drank (om mee te nemen) aan min-18-jarigen mag niet volgens de wet van 28 december 1983.[13] Belangrijk daarbij is dat alcopops - ondanks hun laag alcoholgehalte - door de wet beschouwd worden als sterke drank en dus niet aan min-18-jarigen mogen worden geschonken, verkocht of uitgedeeld.

Merk op dat het aantal graden alcohol onvoldoende is om te weten wat verboden is. Concreet is vooral het onderscheid gegiste drank versus gedistilleerde drank van belang, met dien verstande dat alles, ongeacht de productiewijze, boven de 22 graden, beschouwd wordt als sterke (gedistilleerde) drank.

---

[9] Ministeriële richtlijn betreffende het vervolgingsbeleid inzake het bezit van en de detailhandel in illegale verdovende middelen van 16 mei 2003.
[10] M. JACOBS, Minderjarigen en alcohol, *Nieuwsbrief Jeugdrecht*, juli-aug. 2001, p. 10-11.
I. DE MAESENEIRE, Over alcopops en andere trendy drankjes, VAD, 2003.
[11] De juiste draagwijdte van het begrip 'aannemelijke reden' wordt in de besluitwet van 1939 echter niet gedefinieerd en kan dus door verschillende rechters verschillend geïnterpreteerd worden.
[12] Ongeacht de productiewijze (gegiste versus gedistilleerde drank) wordt alles boven de 22° als sterke drank beschouwd. Onder de 22° is er een schemerzone afhankelijk of het gaat over gegiste of gedistilleerde drank.
[13] Art. 13 van de wet van 28 december 1983 betreffende het verstrekken van sterke drank en betreffende het vergunningsrecht stelt: Het verstrekken, zelfs gratis, van sterke drank voor gebruik ter plaatse, aan minderjarigen is verboden in drankgelegenheden. Het verkopen en het aanbieden, zelfs gratis, van mee te nemen sterke dranken, aan minderjarigen zijn verboden. Hierop staat een boete van minimaal 2,5 en maximaal 100€ (art. 24). Sterke drank wordt bepaald als producten met een effectief alcoholvolumegehalte van meer dan 1,2%, ook wanneer deze bestanddeel zijn van een ander product, producten met een gehalte van meer dan 22% volume alcohol en drinkbare gedistilleerde dranken die producten al dan niet in oplossing bevatten (art. 14 van het KB van 29 december 1992 betreffende de structuur en accijnstarieven op alcoholhoudende dranken).

In een voorziening bijzondere jeugdzorg is het verstrekken van sterke drank expliciet verboden (zonder leeftijdsbeperking). [14]

Het aanbieden van alcohol (gegist of gedistilleerd) aan minderjarigen in een privé-omgeving (thuis), kan wel. Eventueel kan er wel sprake zijn van een problematische opvoedingssituatie (POS) als het alcoholgebruik thuis overdreven is.

1.3. Medicatie

De drugwet van 1921, meermaals gewijzigd, reglementeert het gebruik van alle 'psychotrope stoffen', ook medicatie.

In het regentsbesluit van 1946 'houdende reglement op het bewaren en verkoopen (sic) van giftstoffen' (ook meermaals gewijzigd) wordt een onderscheid gemaakt tussen een aantal stoffen die door drogisten kunnen worden verkocht, die vrij af te leveren zijn door apothekers, en die slechts af te leveren zijn op voorlegging van een "door een geneesheer, een doctor in de veeartsenijkunde of een licentiaat in de tandheelkunde eigenhandig geschreven, gedagtekend en ondertekend voorschrift".

Naast apothekers mogen ook geneesheren en dierenartsen medicatie afleveren onder bepaalde voorwaarden.

Beoefenaars van een medisch beroep die een 'verslaving' aan bepaalde[15] medicatie helpen onderhouden door het voorschrijven, het toedienen of het afleveren ervan, zijn strafbaar.[16]

Ook wie zich door middel van een vals voorschrift dergelijke producten aanschaft, is strafbaar.
De gebruiker van dergelijke medicatie, eventueel zonder voorschrift verkregen, is niet strafbaar voor dat gebruik op zich. Anders is het wanneer men zich onder invloed van medicatie, in een staat die gelijkt op dronkenschap, in het verkeer begeeft, maar dan maakt het geen verschil of de genomen medicatie op voorschrift was of niet (zie 1.4.).

Uitzondering is het bezit van Flunitrazepam (Rohypnol®), verkregen zonder voorschrift: dit is op zich strafbaar als je geen apotheker, (tand)arts of veearts bent.[17]

---

[14] Art. 9, 5de lid van de wet van 28 december 1983 stelt: In ziekenhuizen, klinieken, hospitalen en scholen, alsmede in lokaliteiten waar uitsluitend of hoofdzakelijk groeperingen van minderjarigen bijeenkomen, is het verboden een drankgelegenheid in te richten waar sterke dranken worden verstrekt, zelfs gratis.
Wat is een drankgelegenheid volgens de wet (art. 1): Elke plaats waar drank voor gebruik ter plaatse wordt verkocht; elke plaats die voor het publiek toegankelijk is en waar drank voor gebruik ter plaatse wordt verstrekt, zelfs gratis; elke plaats waar een vereniging voornamelijk bijeenkomt om sterke drank of gegiste drank te gebruiken of om kansspelen te bedrijven.
[15] Opsomming in art. 1, 1bis, 2 en 28 van het KB van 31 december 1930 omtrent de handel in slaap- en verdovende middelen. Tevens producten vermeld in art. 2, 25 en 38 van het KB van 22 januari 1998.
[16] Het 'methadon-KB' (KB 19 maart 2004 (BS 30 april 2004) tot reglementering van de behandeling met vervangingsmiddelen) maakt hierop een uitzondering en bepaalt welke middelen als vervangingsmiddelen mogen worden aangewend. Zie ook artikelen 3 §3 en 4 wet 21 februari 1921, waarin uitdrukkelijk wordt bepaald dat artsen die met vervangingsmiddelen werken niet strafbaar zijn.
[17] Art. 39 § 4 KB 22 januari 1998.

1.4. Alcohol, medicatie en illegale drugs in het verkeer

Het gebruik van alcohol en illegale drugs in het verkeer wordt door specifieke wetgeving aan banden gelegd.

Het besturen van een voertuig[18] of rijdier op een openbare plaats onder invloed van alcohol is strafbaar ten gevolge van art. 34 ev van de wegverkeerswet van 16 maart 1968.

Men spreekt van geïntoxiceerd rijden, wat strafbaar is zodra de grens van de alcoholconcentratie meer dan 0,5 gram promille alcohol per liter bloed bedraagt.[19] Boven de 0,8 gram promille stijgt de strafmaat aanzienlijk.

Daarnaast is er ook dronken rijden. Hiervoor is geen 'objectieve' maatstaf voorhanden zoals voor intoxicatie. Dronkenschap hangt af van de lichamelijke toestand van de persoon in kwestie, hoe hij of zij alcohol 'verdraagt' en zich gedraagt.
De politie beschikt over een controlelijst (alcoholgeur, wijze van spreken, wijze van gaan, …) aan de hand waarvan dronkenschap (onder andere) wordt vastgesteld.
Ook wie zich in 'een soortgelijke staat' bevindt omdat hij illegale drugs of medicatie heeft gebruikt, is strafbaar.[20]

Sinds 1999 is ook het rijden onder invloed van bepaalde drugs[21] strafbaar. Er kan een test opgelegd worden aan de vermoedelijke dader of medeveroorzaker van een verkeersongeval, aan bestuurders van een voertuig of een rijdier op een openbare plaats en aan wie op het punt staat een voertuig of een rijdier op een openbare plaats te besturen.[22]
Het gaat om een gestandaardiseerde testbatterij die uiterlijke tekenen vaststelt van een vermoeden van invloed van één van de stoffen op de rijvaardigheid. Daarna, als deze eerste testen positief zijn, zal men een urinemonster afnemen waarop een 'kwalitatieve immunoassay' wordt uitgevoerd.
Wanneer een urinetest wordt geweigerd zonder geldige medische reden, wanneer men positief wordt bevonden of wanneer de urinetest niet kan plaatsvinden, geldt onmiddellijk een rijverbod van 12 uur.[23] Daarna wordt nog een bloedtest afgenomen. Daarvoor wordt een geneesheer gevorderd. Wie de bloedtest weigert, kan daarvoor worden veroordeeld tot dezelfde straf als wie meer dan 0,8 gram promille alcohol per liter bloed heeft.[24]
Het resultaat van de bloedtest bepaalt of men kan vervolgd worden of niet. Als de aangetroffen hoeveelheden drugs de in de wet voorziene maxima overschrijden, is men strafbaar.

Wie betrapt wordt op rijden onder invloed en jonger is dan 16, moet zich voor de jeugdrechter verantwoorden, wie ouder is dan 16 wordt bij de politierechter geroepen.

---

[18] Niet enkel auto's, maar ook o.a. (brom)fietsen, …
[19] Ingevoerd door de wet van 18 juli 1990, van toepassing sinds 1 december 1994.
[20] Art. 35 wegverkeerswet.
[21] Art. 37bis wegverkeerswet: cannabis, amfetamine, ecstasy, MDBD, morfine, cocaïne, benzoylecgonine.
[22] Wet 16 maart 1999 (BS 30 maart 1999).
[23] Art. 61ter wet op de politie van het wegverkeer.
[24] Art. 34 §2, 3° KB 16 maart 1968.

1.5. Gokken

De wet van 15 juli 1960 'tot zedelijke bescherming van de jeugd', verbiedt de aanwezigheid van minderjarigen in "speelhuizen, hondenrenbanen, inrichtingen waar diensters gewoonlijk met de cliëntele mede verbruiken en de voor weddenschap bestemde ruimte in de paardenrenbanen".

Zowel de exploitant als de minderjarige kunnen bij overtreding van deze verboden worden aangepakt: de exploitant voor de strafrechter, de minderjarige voor de jeugdrechtbank. De ouders zijn burgerrechtelijk aansprakelijk.

Een belangrijke wet die het gokken in België in goede banen tracht te leiden, is de wet op de kansspelen, de kansspelinrichting en de bescherming van de spelers van 7 mei 1999. Deze wet (en de daarop volgende koninklijke besluiten voor de praktische uitvoering ervan) bepaalt het soort kansspelinrichtingen dat uitgebaat mag worden, welke vergunningen hiervoor nodig zijn, welke kansspelen toegelaten zijn in welke spelinrichting, de controle erop en de maatregelen ter bescherming van de spelers.

De verschillende soorten kansspelinrichtingen zijn:

- Klasse 1 - de casino's: er zijn 9 casino's toegelaten in België. Om een casino te bezoeken moet je 21 jaar zijn. Bij de ingang moet je je laten registreren (naam, voornaam, beroep en adres, kopie van de identiteitskaart, handtekening). Het gemiddelde uurverlies is vastgelegd op 70 euro.
- Klasse 2 - de speelautomatenhallen: er zijn 180 speelautomatenhallen toegelaten in België. Om er te mogen spelen, moet je eveneens 21 jaar zijn. Het gemiddelde uurverlies is vastgelegd op 25 euro. Elke speler moet zich laten registreren en er mag geen bar of restaurant in de speelzaal uitgebaat worden.
- Klasse 3 - de drankgelegenheden: een café kan een vergunning krijgen om maximaal twee toestellen uit te baten, namelijk de bingo en de one-ball. Vanaf 18 jaar mag je hierop spelen. Het maximale uurverlies is vastgelegd op 12,5 euro. Registratie van de spelers is niet verplicht.

Mensen die problemen hebben met gokken, kunnen zich (via de Kansspelcommissie in Brussel) laten registreren om zich de toegang te laten ontzeggen tot casino's en speelautomatenhallen.

Vallen niet onder deze wet:

- De Nationale Loterij. De producten van de Nationale Loterij zijn wel verboden voor minderjarigen: zij mogen geen lotjes kopen en aan hen mag ook geen winst uitbetaald worden.
- Spelen uitgebaat door pretparken of door kermisexploitanten. Dit zijn de speeltenten die je op de kermis vaak ziet, waar je prijzen in natura kan winnen en die een beperkte inzet vereisen. Deze zijn wettelijk toegelaten.
- Ook de klassieke lunaparken zijn toegelaten. Een gemeentelijk reglement kan wel bepalen vanaf welke leeftijd men hier binnen mag.
- Sportweddenschappen.

2. Hoe reageert justitie als een minderjarige een strafwet overtreedt?

Wanneer een minderjarige[25] een strafbaar feit begaat, kan hij in principe[26] niet worden vervolgd door een strafrechtbank voor volwassenen, noch worden gestraft met de straffen die in het Strafwetboek voor volwassenen zijn opgenomen[27]. Anders gezegd: minderjarigen zijn niet 'strafbekwaam'.
Dit geldt uiteraard ook voor het overtreden van de wetgeving over illegale drugs, alcohol, medicatie en gokken.

We zetten op een rij wat er dan wel gebeurt en gaan achtereenvolgens in op het onderzoek naar de feiten, de voorlopige maatregelen, de maatregelen ten gronde en de uitvoering van de maatregelen.
Met de hervorming van de wet op de jeugdbescherming[28] door de wetten van 15 mei 2006 en 13 juni 2006, is voor min-12-jarigen het aantal maatregelen ook ten zeerste beperkt.
In de verdere uiteenzetting verwijzen we naar de gewijzigde wet met de noemer 'jeugdwet'.

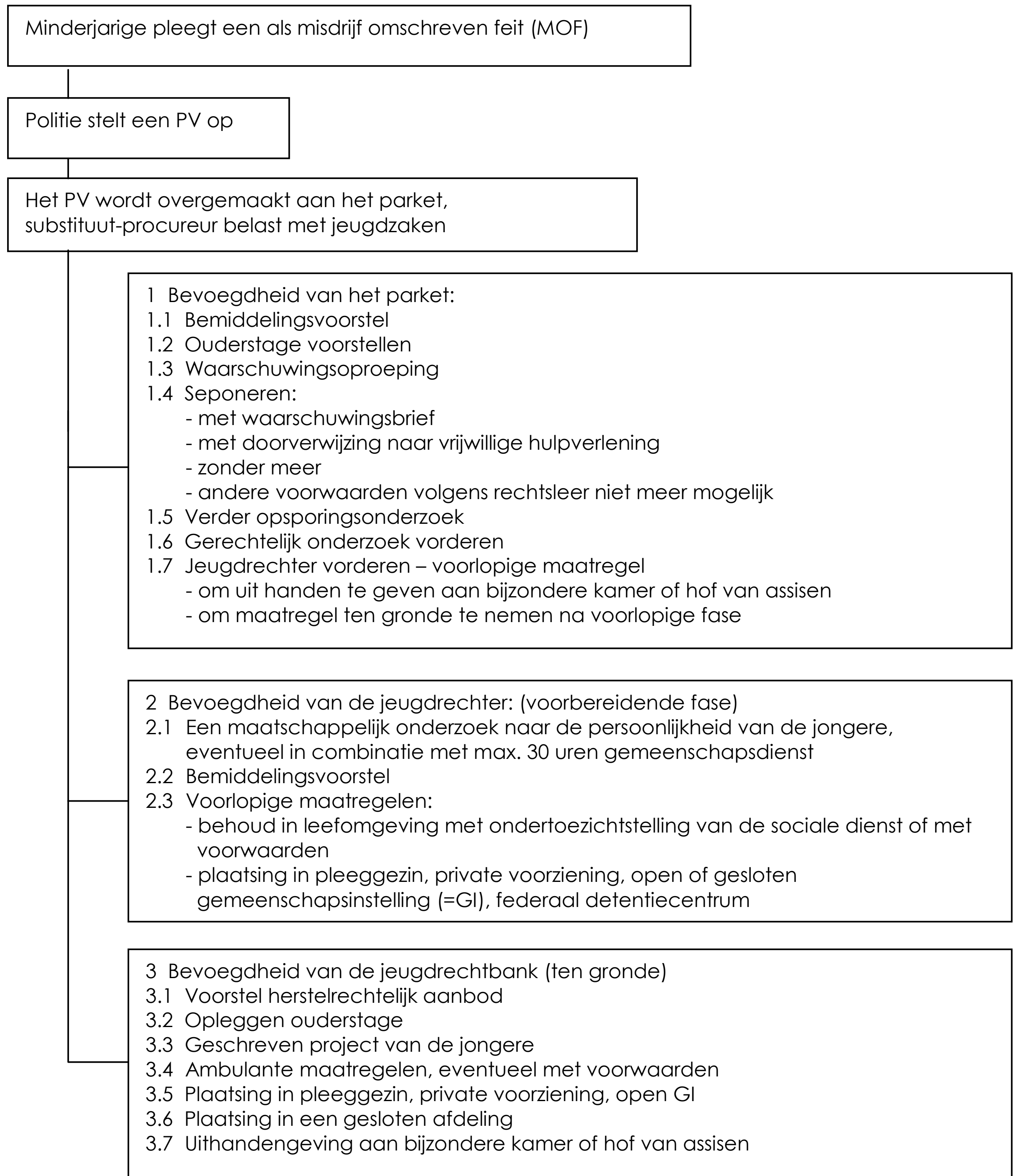
We willen benadrukken dat het publiek van de bijzondere jeugdzorg voor het grootste deel bestaat uit minderjarigen in moeilijkheden. Slechts een kleine minderheid zijn jongeren die een misdrijf pleegden en via de hierna beschreven gerechtelijke weg in de Bijzondere Jeugdzorg terechtgekomen zijn.

Voor een overzicht van de vrijwillige hulpverlening bij problematische opvoedingssituaties via de Comités voor Bijzondere Jeugdzorg verwijzen we naar de brochure 'Jij en het Comité voor Bijzondere Jeugdzorg' van de Vlaamse Gemeenschap en www.osbj.be/bjb/werking.htm.
Voor de gerechtelijke hulpverlening bij problematische opvoedingssituaties is er de brochure 'Jij en de Jeugdrechtbank'.

---

[25] Belgen onder de 18 jaar zijn minderjarig.
[26] 'In principe', omdat uithandengeving mogelijk is voor plus-16-jarigen indien de jeugdrechter oordeelt dat de toegelaten jeugdbeschermingsmaatregelen geen gepast antwoord kunnen bieden. Voor verkeersinbreuken is vanaf 16 jaar sowieso de politierechtbank bevoegd.
[27] Opsluiting, hechtenis, gevangenisstraf, ontzetting van bepaalde politieke en burgerlijke rechten, geldboete, bijzondere verbeurdverklaring.
[28] - Wet van 15 mei 2006 tot wijziging van de wet van 8 april 1965 betreffende de jeugdbescherming, het Wetboek van Strafvordering, het Strafwetboek, het Burgerlijk Wetboek, de nieuwe gemeentewet en de wet van 24 april 2003 tot hervorming van de adoptie (BS 2 juni 2006). Erratum betreffende artikel 26: BS van 25 augustus 2006.
- Wet van 13 juni 2006 tot wijziging van de wetgeving betreffende de jeugdbescherming en het ten laste nemen van minderjarigen die een als misdrijf omschreven feit hebben gepleegd (BS 19 juli 2006). Erratum betreffende artikel 27: BS van 25 augustus 2006.
- KB van 28 september 2006 tot uitvoering van de wet van 15 mei 2006 tot wijziging van de wet van 8 april 1965 betreffende de jeugdbescherming, het Wetboek van Strafvordering, het Strafwetboek, het Burgerlijk Wetboek, de nieuwe gemeentewet en de wet van 24 april 2003 tot hervorming van de adoptie en tot uitvoering van de wet van 13 juni 2006 tot wijziging van de wetgeving betreffende de jeugdbescherming en het ten laste nemen van minderjarigen die een als misdrijf omschreven feit hebben gepleegd (BS 29 september 2006).
- Ministeriële omzendbrief van 28 september 2006 nr. 1/2006 betreffende de wetten van 15 mei 2006 en 13 juni 2006 tot wijziging van de wetgeving betreffende de jeugdbescherming en het ten laste nemen van minderjarigen die een als misdrijf omschreven feit hebben gepleegd (BS 29 september 2006).

Dit schema is gebaseerd op de nieuwe jeugdwet. Raadpleeg de tekst om de juiste data van inwerkingtreding te kennen.



2.1. Onderzoek naar de feiten

Wanneer de politie een minderjarige verdachte ondervraagt, is de aanwezigheid van de ouders niet verplicht: de politie beslist daar vrij over. De jongere heeft op dat ogenblik ook nog geen recht op bijstand van een advocaat. Hij heeft wel recht op een gratis kopie van zijn eigen verklaring.
Als een minderjarige wordt opgepakt, van zijn vrijheid wordt beroofd, dan moet de politie zo snel mogelijk de ouders, voogd of personen die hem in bewaring hebben, of eventueel de echtgenoot verwittigen.[29] Afhankelijk van de situatie zal de minderjarige samen met zijn ouders uitgenodigd worden door de politie voor een gesprek of verhoor. Ouders hebben nochtans niet het recht om aanwezig te zijn bij het verhoor.

Wat indien politiediensten minderjarige cliënten (ter ondervraging) willen meenemen?[30] Politiediensten kunnen personen slechts verplichten hen te volgen bij betrapping op heterdaad of indien de onderzoeksrechter een medebrengingsbevel dan wel een aanhoudingsbevel heeft afgeleverd op naam van de betrokkene.[31] Buiten deze situaties kan de betrokken jongere weigeren tegemoet te komen aan het verzoek van de politieambtenaren. De minderjarige kan zich bijvoorbeeld engageren om op een later tijdstip, eventueel samen met zijn ouders, naar het politiebureau te gaan.

Tijdens de uren die een jongere in de voorziening doorbrengt, is de begeleiding verantwoordelijk voor het toezicht. Wat behoort tot het privé-leven, blijft echter ook vallen onder het ouderlijk gezag. De begeleiding is dan ook verplicht de ouders van de minderjarige die door de politie wordt verzocht hen te volgen, te contacteren om hen hiervan op de hoogte te stellen, tenzij de minderjarige zich hiertegen zou verzetten.[32] Het is aangewezen dat de begeleiding de betrokken jongere, die over voldoende oordeelsvermogen beschikt - wat steeds een feitelijke appreciatie vereist, op de hoogte brengt van de mogelijkheid het verzoek te weigeren.

De politie maakt een proces-verbaal[33] waarin de vastgestelde feiten en de verklaringen van bepaalde personen worden opgenomen. De politie zal de procureur des Konings[34] contacteren over wat er moet gebeuren met de minderjarige. De procureur krijgt het proces-verbaal ook toegestuurd.

---

[29] Nieuw art. 48bis jeugdwet, in werking vanaf 16.10.2006.
[30] T. GOMBEER en I.BERNAERT, Juridische handvatten voor het gebruik en misbruik van alcohol en andere drugs op school, VAD, 2006, p. 39.
[31] Of nog indien de betrokkene geen identiteitskaart bij zich heeft en verdacht gedrag stelt.
[32] Decreet rechtspositie van de minderjarige in de integrale jeugdhulp, art. 23.
[33] Een proces-verbaal is een officiële akte van een wettelijk bevoegde officier of agent van gerechtelijke politie die strekt tot bewijs van een misdrijf. Hierin vindt men de vaststelling van bepaalde feiten of verklaringen van bepaalde personen, eventueel met aanvullende inlichtingen en de gedane opsporingen.
[34] De (substituut-)procureur, de staande magistratuur, het parket of het openbaar ministerie zijn verschillende benamingen voor dezelfde functie. Bij elke rechtbank van eerste aanleg zijn er een procureur des Konings en verschillende substituten, evenals een griffie (administratieve dienst) van het parket. Het parket leidt het onderzoek naar strafbare feiten (tenzij er een onderzoeksrechter is ingeschakeld, dan leidt die het gerechtelijk onderzoek) en beslist wie en of er wordt gedagvaard voor de rechtbank. Voor de rechtbank verdedigt het parket de belangen van de maatschappij zoals de advocaten de individuele belangen verdedigen. Parketmagistraten zijn geen rechters!

De procureur, voor minderjarigen zal dat in de praktijk de substituut-procureur belast met jeugdzaken zijn, beslist wat hij met het dossier doet. Hij kan beslissen om onmiddellijk, zonder meer te seponeren[35] of te seponeren en door te verwijzen naar de vrijwillige hulpverlening.
Hij kan volgens de nieuwe jeugdwet ook een voorstel tot herstelbemiddeling doen.[36] De procureur kan ook een waarschuwingsbrief sturen en vervolgens seponeren of de jongere ter waarschuwing oproepen samen met zijn wettelijke vertegenwoordigers.[37] Ten slotte kan de procureur een ouderstage voorstellen aan de ouders van de jongere.[38]
Bepaalde auteurs[39] in de rechtsleer menen dat deze expliciet toegekende bevoegdheden in de nieuwe wet exhaustief zijn en in de plaats komen van de vroegere 'praetoriaanse probatie'. Dit zou bevestigd worden door een richtlijn op het niveau van de procureurs-generaal.
De minderjarige is niet verplicht om in te gaan op de voorstellen van het parket en kan er de voorkeur aan geven om zijn zaak door een rechter te laten beoordelen.[40]

Als het parket wil overgaan tot vervolging, moet het dossier voldoende aanwijzingen van schuld bevatten. Dit moet blijken uit verder onderzoek. Dit kan op twee manieren.
Ofwel geeft de procureur bijkomende opdrachten aan de politiediensten om het dossier te vervolledigen. Dit noemt men een opsporingsonderzoek.
Ofwel, in uitzonderlijke gevallen, moet het parket een beroep doen op de onderzoeksrechter om over te gaan tot een gerechtelijk onderzoek. Dit gebeurt als er bepaalde onderzoeksmethoden nodig zijn waar enkel een onderzoeksrechter de opdracht toe kan geven, bijvoorbeeld huiszoeking, telefoontap, onderscheppen en openen van post, onderzoek aan het lichaam, getuigenverklaringen van personen die gebonden zijn door het beroepsgeheim, ...

2.2. Voorlopige maatregelen

Wanneer de procureur beslist dat het nodig is om de minderjarige dringend onder begeleiding te plaatsen, zal de jongere door de politie naar de jeugdrechter worden gebracht.[41] Dit kan parallel verlopen met het verdere onderzoek door het parket. Op dat ogenblik wordt er een pro-Deoadvocaat toegewezen aan de minderjarige.

Er zijn twee situaties waarbij een minderjarige op zeer korte termijn voor de jeugdrechter wordt gebracht:

- De procureur kan de jeugdrechtbank vorderen omdat hij van mening is dat de minderjarige in een problematische opvoedingssituatie (POS) verkeert waar

[35] Seponeren is het dossier zonder gevolg klasseren. Hierop kan steeds worden teruggekomen.
[36] Art. 45quater jeugdwet, waarschijnlijk in werking vanaf 1 april 2007.
[37] Art. 45ter jeugdwet, in werking vanaf 16 oktober 2006.
[38] Art. 45bis jeugdwet, waarschijnlijk in werking vanaf 1 april 2007.
[39] Prof. J. Put (KU Leuven), Prof. J. Christiaens (U Gent), ...
[40] In het volwassen straf(proces)recht kent men de figuur van strafbemiddeling of bemiddeling in strafzaken (BIS), artikel 216ter Sv. (Wetboek van Strafvordering). Wanneer het parket hiernaar verwijst, zal de strafvordering vervallen als de verdachte zijn voorwaarden vervult. BIS is niet hetzelfde als herstelbemiddeling (wet van 22 juni 2005 tot invoering van bepalingen inzake bemiddeling in de Voorafgaande Titel van het Wetboek van Strafvordering en in het Wetboek van Strafvordering (o.a. art. 554). (BS 27 juli 2005)). Bij herstelbemiddeling gaat het om gesprekken tussen dader en slachtoffers met het oog op een meer gedragen conflictoplossing of verwerking/betekenisverlening door de partijen zelf. Dit staat los van de beslissing van het parket om al dan niet te vervolgen.
[41] Als die niet te bereiken is, kan de onderzoeksrechter een voorlopige maatregel nemen. Hij verwittigt de jeugdrechter daarvan die vervolgens de voorlopige maatregel herbekijkt. Tijdens het gerechtelijk onderzoek zijn er dan twee rechters bevoegd over de jongere.

hoogdringend moet worden ingegrepen en waar vrijwillige hulpverlening niet onmiddellijk mogelijk is. In dit geval wordt niet specifiek op een gepleegd feit gereageerd, maar wel op de situatie van de minderjarige.[42]
- Meestal zal de procureur er de voorkeur aan geven om de jeugdrechtbank te vorderen op basis van het gepleegde feit. In de jeugdbeschermingswet van 1965, zoals recent gewijzigd, wordt bepaald welke reacties mogelijk zijn bij het als misdrijf omschreven feit (MOF).

In een eerste fase zal de jeugdrechter[43] dus kunnen gevraagd worden om een voorlopige maatregel van behoeding, bewaring en onderzoek te nemen.
Voorlopige maatregelen mogen enkel opgelegd worden wanneer er voldoende ernstige aanwijzingen van schuld bestaan en hun finaliteit op geen enkele andere manier kan worden bereikt. Het doel van de voorlopige maatregelen is het vergemakkelijken van de onderzoeken naar de persoonlijkheid van de minderjarige, de minderjarige een onderkomen bieden, de veiligheid van de samenleving vrijwaren of het opsporingsonderzoek of het gerechtelijk onderzoek niet blokkeren. In de voorafgaande titel van de jeugdwet, die recent werd ingevoegd, staat wel uitdrukkelijk vermeld dat aan het recht op vrijheid van de jongere slechts minimale belemmeringen mag worden opgelegd die noodzakelijk zijn voor de bescherming van de maatschappij, rekening houdend met de noden van de jongere, de belangen van zijn familie en het recht van de slachtoffers en dat zij slechts mogen worden onttrokken aan hun ouders in de gevallen waarin handhaving van het ouderlijk gezag als een contra-indicatie kan worden beschouwd.

De voorlopige maatregelen mogen enkel voor een zo kort mogelijke duur worden genomen. Zij mogen nooit genomen worden met het oog op onmiddellijke bestraffing, noch met het oog op de uitoefening van enige vorm van dwang.[44]

Naast het voorstel van een bemiddeling, kunnen volgende voorlopige maatregelen worden genomen:
- De jongere in zijn leefomgeving laten en hem eventueel onder toezicht plaatsen van de sociale dienst of onderwerpen aan een voorwaarde, zoals:
  - geregeld schoolbezoek;
  - een prestatie van algemeen nut leveren van maximum 30 uren, in het kader van het onderzoek[45];
  - inachtneming van pedagogische en medische richtlijnen van een centrum voor opvoedkundige voorlichting of geestelijke gezondheidszorg (het volgen van een ontwenningskuur kan hieronder worden begrepen);
  - inzichtsopleidingen;
  - deelname aan activiteiten (sport, cultuur, …);
  - omgangs- of straatverbod;
  - activiteitsverbod;
  - huisarrest;
  - andere voorwaarden, mits deze niet indruisen tegen de fundamentele rechten en vrijheden van de minderjarige.

[42] Artikel 22, 2° gecoördineerde decreten jeugdbijstand, 4 april 1990.
[43] En hoogst uitzonderlijk de onderzoeksrechter.
[44] Artikel 52, zesde lid jeugdwet.
[45] Artikel 52, vierde lid jeugdwet.

- Het toezicht wordt uitgeoefend door de sociale dienst van de jeugdrechtbank.
- Een plaatsingsmaatregel opleggen:
  - bij een betrouwbaar persoon;
  - in een private voorziening;
  - in een (open) gemeenschapsinstelling;
  - in een ziekenhuisdienst met het oog op evaluatie voor uithandengeving;
  - in een verslavingscentrum;
  - in een jeugdpsychiatrische dienst.

De plaatsing kan eventueel worden opgelegd met uitstel op voorwaarde van het volbrengen van de gemeenschapsdienst.

Voor een plaatsing in een gesloten opvoedingsafdeling van een gemeenschapsinstelling is een aantal bijkomende voorwaarden ingeschreven in de nieuwe wet: er moeten ernstige aanwijzingen van schuld zijn, de jongere geeft blijk van gevaarlijk gedrag voor hemzelf of voor anderen of men neemt aan dat de jongere nieuwe misdrijven zou gaan plegen of het onderzoek zou belemmeren of zou verdwijnen. Ook een plaatsing in Everberg blijft mogelijk wanneer er geen plaats is in de gemeenschapsinstellingen.
Wanneer de minderjarige in een gemeenschapsinstelling of in Everberg wordt geplaatst, kan de jeugdrechter voor maximum drie kalenderdagen contact met bepaalde personen verbieden, met uitzondering van de advocaat van de minderjarige.

Tijdens de duur van deze voorlopige maatregelen maakt de sociale dienst van de Vlaamse Gemeenschap bij de jeugdrechtbank een sociaal verslag op dat de jeugdrechtbank in staat moet stellen om de meest aangepaste maatregel ten gronde te kunnen nemen.
Wanneer het verslag klaar is, maakt de jeugdrechtbank het dossier terug over aan het parket, dat dan twee maanden heeft om al dan niet ten gronde te dagvaarden.

2.3. Maatregelen ten gronde

Als de parketmagistraat van mening is dat er voldoende aanwijzingen zijn in het dossier en dat de zaak voldoende ernstig is, zal hij in een tweede fase van de procedure de jongere (en zijn ouders) ten gronde dagvaarden voor de jeugdrechtbank. Zoniet zal hij seponeren. In dat geval houdt de voorlopige maatregel op en wordt het dossier gesloten.

Wanneer het parket wel degelijk ten gronde dagvaardt, kan de jeugdrechtbank[46] één van de volgende jeugdbeschermingsmaatregelen nemen, met een wettelijk vastgelegde volgorde van voorkeur:

1. herstelrechtelijk aanbod[47];
2. geschreven project[48];
3. ambulante maatregelen;
4. plaatsing in een open afdeling;
5. plaatsing in een gesloten afdeling.

---

[46] Naast de uithandengeving voor plus-16-jarigen, wat eerder uitzonderlijk is.
[47] Artikel 37bis, ter, quater, quinquies jeugdwet, waarschijnlijk in werking vanaf 1 april 2007.
[48] Artikel 37 §2ter jeugdwet, inwerking vanaf 16 oktober 2006.

Uitzonderlijk kan de minderjarige uit handen worden gegeven, dit betekent dat hij ofwel verwezen wordt naar een bijzondere kamer van de jeugdrechtbank, die het volwassen strafrecht mag toepassen, ofwel naar het hof van assisen, dat dan ook het strafrecht toepast. Een levenslange gevangenisstraf kan nochtans niet voor feiten gepleegd tijdens de minderjarigheid.[49]

1. herstelrechtelijk aanbod
Het herstelrechtelijk aanbod bestaat uit herstelbemiddeling of herstelgericht groepsoverleg (hergo).

2. geschreven project
In een geschreven project verwoordt de jongere welke verbintenissen hij wil opnemen om het misdrijf 'goed te maken'.

3. ambulante maatregelen
De ambulante maatregelen[50] zijn:

- de berisping;
- de ondertoezichtstelling;
- intensieve educatieve begeleiding;
- prestatie van opvoedkundige aard en van algemeen nut, maximum 150 uren;
- volgen van een ambulante behandeling bij een psychologische of psychiatrische dienst, bij een dienst voor seksuele opvoeding of bij een dienst die deskundig is op het gebied van alcohol- of drugverslaving.

De rechtbank kan het behoud in de eigen leefomgeving afhankelijk maken van één of meer voorwaarden. Het gaat om dezelfde voorwaarden als in de voorlopige fase (zie 2.2), en daarenboven: een gemeenschapsdienst van maximum 150 uren en betaalde arbeid verrichten ter vergoeding van het slachtoffer, vanaf een leeftijd van 16 jaar en voor maximum 150 uren.
De controle op de uitvoering van het omgangs- en plaatsverbod en het huisarrest kan toevertrouwd worden aan een politiedienst.[51]

4. en 5. plaatsing in een open afdeling en plaatsing in een gesloten afdeling
De plaatsingsmaatregelen zijn mogelijk vanaf 12 jaar, eventueel opgelegd met uitstel op voorwaarde van het volbrengen van een gemeenschapsdienst:

- toevertrouwen aan een rechtspersoon met het oog op een positieve prestatie (denk bijvoorbeeld aan een voettocht naar Compostela);
- toevertrouwen aan een betrouwbaar persoon of geschikte inrichting;
- plaatsing in een openbare gemeenschapsinstelling[52]: dit kan voor de open afdeling vanaf 12 jaar en slechts bij welomschreven misdrijven, voor de gesloten afdeling slechts vanaf 14 jaar (tenzij in zeer uitzonderlijke gevallen) en ook slechts bij welomschreven misdrijven;
- plaatsing in een ziekenhuisdienst;
- plaatsing in een dienst deskundig op het gebied van alcohol- en drugverslaving[53];

[49] Artikel 12 Strafwetboek, waarschijnlijk in werking vanaf 1 april 2007.
[50] Artikel 37 jeugdwet.
[51] Artikel 37 §2bis, al. 2 jeugdwet.
[52] Artikel 37 §2, 8° jeugdwet.
[53] Artikel 37 §2, 10° jeugdwet.

- plaatsing in een jeugdpsychiatrische dienst.

Voor geesteszieke minderjarigen is de jeugdrechtbank vanaf 16 oktober 2006 bevoegd om de maatregel van gedwongen psychiatrische opname te bevelen. Voorheen was hier enkel de vrederechter bevoegd.

Daarnaast werden in de nieuwe jeugdwetten ook maatregelen ten aanzien van de ouders opgenomen. Hen kan in de toekomst een ouderstage worden opgelegd.[54]
Zij worden ook verwittigd zodra een MOF-dossier bij de jeugdrechtbank aanhangig is en worden gevraagd om verplicht aanwezig te zijn op de zitting, op straffe van een boete.
De ouders van de jongere zullen samen met hem worden veroordeeld tot de gerechtskosten.

Heeft de jongere schade veroorzaakt bij het plegen van de misdrijven, dan zijn de ouders hiervoor burgerrechtelijk aansprakelijk. Dit wil zeggen dat zij, samen met de minderjarige, moeten instaan voor de vergoeding van de schade, tenzij zij het tegenbewijs leveren van een excellente opvoeding en toezicht. Dit wordt slechts zeer zelden aanvaard in de rechtspraak.

2.4. Uitvoering van de maatregelen

De gemeenschappen zijn bevoegd voor de uitvoering van de voorlopige maatregelen en de maatregelen ten gronde en dit onder controle van de jeugdrechtbank.

In deze uitgave wordt niet ingegaan op de concrete organisatie van de op te leggen maatregelen zoals deze door de Franstalige Gemeenschap en de Brusselse gemeenschappelijke gemeenschapscommissie is uitgewerkt.

In Vlaanderen wordt de opvang in de gemeenschapsinstellingen door de overheid zelf georganiseerd. Daarnaast wordt beroep gedaan op privé-initiatieven.
Deze privé-initiatieven komen voor subsidies in aanmerking als zij beantwoorden aan één van de zeven erkende categorieën[55] of als een specifiek project of experiment is aangevraagd en goedgekeurd[56]. Daarnaast komt ook een aantal niet-erkende voorzieningen voor subsidie in aanmerking.[57]

Wat de projecten betreft die zich specifiek richten op jongeren die een als misdrijf omschreven feit gepleegd hebben, kan verwezen worden naar de door de Vlaamse

---

[54] Art. 29bis en art. 85 jeugdwet, waarschijnlijk in werking vanaf 1 april 2007.
[55] De zeven categorieën zijn:
- begeleidingstehuizen;
- gezinsvervangende tehuizen;
- onthaal-, oriëntatie- en observatiecentra;
- dagcentra;
- thuisbegeleidingsdiensten;
- diensten voor begeleid zelfstandig wonen;
- diensten voor pleegzorg.

[56] Voor een overzicht van de projecten, zie www.osbj.be/db/project_overzicht.php.
[57] Het betreft:
- voorzieningen erkend door het Vlaams Fonds voor de Sociale Integratie van Personen met een Handicap;
- voorzieningen erkend door Kind en Gezin;
- ziekenhuizen;
- voorzieningen buiten het Nederlandse taalgebied waarvoor een overeenkomst werd gesloten;
- schoolinternaten.

overheid[58] sterk gepromote herstelrechtelijke en constructieve afhandelingen, met name herstelbemiddeling, gemeenschapsdienst en leerprojecten. Deze afhandelingsvormen werden in de nieuwe jeugdwet expliciet opgenomen. In diverse arrondissementen wordt in dit kader een leerproject 'drugs' aangeboden voor minderjarigen.[59] Uiteraard is het ook mogelijk dat de jeugdrechter een ontwenningskuur oplegt als voorwaarde voor het behoud in het eigen milieu.

Voor Brussel is tengevolge van het samenwerkingsakkoord van 14 mei 2004 zowel het Vlaamse aanbod als dat van de Franse Gemeenschap beschikbaar.

[58] Resolutie nr. 17 van het Vlaams parlement bij de maatschappelijke beleidsnota bijzondere jeugdzorg van 31 maart 1999.

[59] Voor concrete gegevens zie 'Vlaams overzicht - herstelbemiddeling, leerprojecten, gemeenschapsdienst', een continu bijgewerkte uitgave van OSBJ vzw in samenwerking met de Vlaamse overheid, www.osbj.be.

3. Het opsporen van drugmisdrijven[60]

Voor het opsporen van drugmisdrijven worden verschillende methoden gehanteerd. Ze zijn allemaal gebonden aan specifieke voorwaarden en niet iedereen kan of mag ze zomaar toepassen. De meeste methoden zijn voorbehouden aan de politie.
In het vorige hoofdstuk hadden we het reeds over het opmaken van het proces-verbaal[61], het overmaken aan de procureur, het opstarten van een opsporingsonderzoek of een gerechtelijk onderzoek.
We bespreken in dit hoofdstuk achtereenvolgens de huiszoeking, het fouilleren, het onderzoek aan het lichaam, urine- en bloedtesten en enkele andere opsporingsmethoden.

3.1. Huiszoeking

In het kader van drugmisdrijven wordt vaak bewijsmateriaal verzameld bij een huiszoeking. Er bestaan verschillende mogelijkheden om die te kunnen uitvoeren:

Art. 15 van de grondwet bepaalt de onschendbaarheid van de woning. Om iemands woning te doorzoeken, heb je een bevel nodig van een (onderzoeks)rechter (huiszoekingsbevel), of de toestemming van de persoon zelf die de woning betrekt, of er moet een specifieke wettelijke bepaling zijn.[62] De huiszoekingswet hanteert het begrip 'voor het publiek niet toegankelijke plaats' in plaats van het begrip 'woning'.

Een woning is een huis, een appartement, een hotelkamer indien deze als permanent en exclusief verblijf dient, ook een woonwagen, maar niet een geparkeerd voertuig.[63]

Vertaald naar een residentiële voorziening betekent dit dat ook de kamer van de jongere als 'woning' geldt en er dus voor het doorzoeken van de kamer ofwel een huiszoekingsbevel ofwel een toestemming nodig is, zowel van de directie van de voorziening als van de 'persoon die het werkelijke genot heeft van de betrokken plaats', namelijk de jongere.

3.1.1. Huiszoeking met huiszoekingsbevel

Volgens het Belgische recht kan in principe enkel de onderzoeksrechter een geldig bevel tot huiszoeking afleveren. Hij zal dit enkel doen om welbepaalde zaken met betrekking tot een welomschreven feit te laten vaststellen. Dit wordt ook duidelijk in het huiszoekingsbevel bepaald.

Als men tijdens de huiszoeking op bewijs van andere misdrijven stoot, wordt daarvan een apart proces-verbaal van vaststelling heterdaad opgemaakt.
Een bevel tot huiszoeking van de onderzoeksrechter mag enkel tussen 5 uur 's morgens en 21 uur 's avonds uitgevoerd worden, dus niet 's nachts, tenzij bij betrapping op heterdaad.

[60] K. VAN CAUWENBERGHE, Handhavingszakboekje drugs 2004, Kluwer, Mechelen, 2003.
[61] Inzake drugmisdrijven zijn niet alleen de officieren van gerechtelijke politie bevoegd om een proces-verbaal op te stellen. Art. 7 van de drugwet bepaalt dat ook de ambtenaren van de Douane en Accijnzen en andere aangewezen ambtenaren een proces-verbaal kunnen opstellen.
[62] Art. 36 en 46 van het Wetboek van Strafvordering bijvoorbeeld: bevoegdheid van de procureur bij ontdekking op heterdaad en bij verzoek van een familielid-slachtoffer van bepaalde misdrijven.
[63] Cass. 27 september 1971, Arr. Cass. 1972, 95; Cass. 23 juni 1993, AR P.93.0374F.

De politie mag dan de huiszoeking doen, ook als de bewoner zich verzet, en mag de deur laten openen door een slotenmaker.

Een onderzoeksrechter kan bijvoorbeeld een huiszoekingsbevel afleveren voor een residentiële voorziening/kamer van een jongere in geval van een klacht wegens diefstal of heling, waarbij zich bepaalde gestolen goederen op de kamer van één of meer met naam genoemde jongeren zouden bevinden.
Artikel 87 van het Wetboek van Strafvordering stelt dat de onderzoeksrechter zich naar de woning van de verdachte begeeft om er alle voorwerpen op te sporen die dienstig zijn om de waarheid aan het licht te brengen. De onderzoeksrechter oordeelt vrij waar hij een huiszoeking zal bevelen.[64] Opdat de onderzoeksrechter een huiszoeking zou kunnen bevelen, moeten er wel voorafgaande ernstige aanwijzingen zijn van een misdrijf. Dergelijke aanwijzingen mogen geleverd worden door een anonieme, maar zeer gedetailleerde en derhalve geloofwaardige verklaring.[65]

De onderzoeksrechter kan de uitvoering van een door hem uitgevaardigd huiszoekingsbevel delegeren aan een officier van gerechtelijke politie van zijn arrondissement of van het arrondissement waar de handelingen plaats moeten grijpen.[66]

Uitzondering: heterdaad[67]

Een misdrijf wordt op heterdaad betrapt indien het wordt ontdekt wanneer het wordt gepleegd of terstond nadat het werd gepleegd. Vereist is dat het misdrijf, en niet de dader ervan, op heterdaad wordt betrapt.[68] Als ontdekking op heterdaad wordt beschouwd, de situatie waarbij een persoon die tekenen van toxicomanie vertoont, in het bezit is van illegale drugs waarvan hij beweert deze te hebben aangekocht op de plaats die hij verlaat bij zijn ontdekking en de politie derhalve gerechtigd is om opsporingen te doen op de plaats, bijvoorbeeld een residentie, die werd verlaten.[69]
De heterdaadprocedure kan slechts worden aangewend indien het betrokken misdrijf reeds is vastgesteld. Het is niet voldoende dat men tracht een misdrijf vast te stellen waarvan men op grond van vermoedens of materiële aanwijzingen denkt dat het zich heeft voorgedaan.[70]
Het concept woning duidt op de hoofdverblijfplaats van de betrokkene, doch ook op elk verblijf of elke schuilplaats waar de dader zich zou kunnen verschuilen, tenzij de betrokkene een woning (kamer) van een derde is ingevlucht.

Bij betrapping op heterdaad kunnen de procureur des Konings en zijn hulpofficieren, een huiszoeking verrichten in de woning van de verdachte, hetzij 's nachts, hetzij overdag.[71]

---

64 R. DECLERCQ, Beginselen van Strafrechtspleging, Kluwer, Mechelen, 2003, p. 224.
65 Cass. 12 februari 2002, *T.Straf.* 2003, p. 201.
66 Art. 89bis Sv.
67 T. GOMBEER en I.BERNAERT, Juridische handvatten voor het gebruik en misbruik van alcohol en andere drugs op school, VAD, 2006, p. 37.
68 R. DECLERCQ, Beginselen van Strafrechtspleging, Kluwer, Mechelen, 2003, p. 176.
69 Cass. 13 december 1989, *Arr. Cass.* 1989-90, 527.
70 Cass. 22 september 1981, RW 1981-82, 1271, noot A. VANDEPLAS; Cass. 22 oktober 1985, Arr. Cass. 1985-86, 235; Cass. 13 mei 1988, Arr. Cass. 1987-88, 1116; Cass. 13 december 1989, Arr. Cass. 1989-90, 527; Zie ook Antwerpen 11 oktober 2000, RW 2002-03, 1102, noot S. VANDROMME.
71 Art. 36 Sv. iuncto artikel 1 2° Huiszoekingswet.

3.1.2. Huiszoeking met toestemming

Het is ook mogelijk dat de bewoner zijn toestemming geeft om tot huiszoeking over te gaan. Deze toestemming moet vooraf en schriftelijk gegeven worden, voor de politie met de eigenlijke huiszoeking begint.[72] Zulke huiszoeking met toestemming kan ook 's nachts gebeuren. De gegeven toestemming impliceert dat er afstand wordt gedaan van de grondwettelijk gewaarborgde onschendbaarheid van de woning.[73]

Wat residentiële voorzieningen betreft, is de toestemming nodig van zowel de verantwoordelijke van de voorziening als van de 'bewoner' van het doorzochte gedeelte van het pand, de jongere zelf dus, of (één van) zijn ouders als wettelijke vertegenwoordigers, indien de jongere zelf geen standpunt inneemt.[74]
Indien een dergelijke toestemming in het huisreglement is opgenomen en is ondertekend door (de ouders van) de jongere, kan dit voldoende zijn, maar het is mogelijk dat de jongere op het ogenblik zelf die toestemming intrekt. In zulk geval zal een huiszoekingsbevel[75] nodig zijn.
De formulering van dergelijke toelating om de kamer te doorzoeken mag niet als algemene mogelijkheid, zonder beperking in tijd of zonder opgave van redenen gebeuren, zoniet holt het de betekenis van art. 15 van de grondwet volledig uit. Van het recht op privacy (ook van het recht op bescherming van de fysieke integriteit) kan niet op een algemene wijze, voorafgaandelijk afstand worden gedaan.[76]
De hulpverlening kan niet afhankelijk worden gemaakt van een volledige afstand van dit grondwettelijk[77] bepaalde recht van onschendbaarheid van de woning. De hulpverlening mag met andere woorden niet worden opgeschort louter omdat de jongere een huiszoeking weigert.

Het is dan ook aan te raden de toestemming om de kamer te doorzoeken of te controleren in welomschreven gevallen in het (te ondertekenen) huisreglement op te nemen: bijvoorbeeld eenmaal per week bij (controle van) de poetsbeurt, door de persoonlijke begeleider of de directie of bijvoorbeeld wanneer de politie voor de deur staat en de kamer van een bepaalde jongere wil doorzoeken op zoek naar bewijsmateriaal voor een welomschreven misdrijf en ook de verantwoordelijke van de voorziening daarin toestemt.[78]
De jongere kan dergelijke toestemming nochtans altijd op het moment zelf intrekken.

---

[72] Art. 1 3° en 1bis huiszoekingswet.
[73] Cass. 8 september 1993, RW 1994-95, 465.
[74] Dit wordt afgeleid uit de rechtspraak in verband met huiszoeking op hotelkamers. R. Declercq, Beginselen van strafrechtspleging, Kluwer, Mechelen, 1994, p. 114 ev.
[75] Of andere specifieke rechtsgrond tot huiszoeking, bijvoorbeeld volgrecht van veldwachters en boswachters, …
[76] E. DIRIX, Grondrechten en overeenkomsten, in De toepasselijkheid van de grondrechten in private verhoudingen, K.RIMANQUE, (ed.), Kluwer, Antwerpen, 1982, p. 80.
[77] En ook in het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens.
[78] Bij een vraag tot volledig doorzoeken van een voorziening zal de verantwoordelijke van de voorziening zich best beraden over het effect dat dit op de sfeer en de hulpverleningsrelatie met de jongeren zal hebben alvorens dit zomaar toe te staan: een algemene inbreuk op de privacy van alle jongeren door de politie vraagt toch wel een bijzondere verantwoording.

3.1.3. Huiszoeking op grond van een specifieke wettelijke bepaling

Wanneer er vermoed wordt dat ergens drugs vervaardigd, bereid, bewaard of opgeslagen worden of dat er drugs gebruikt worden in aanwezigheid van minderjarigen, dan is een huiszoeking op grond van art. 6bis van de drugwet[79] mogelijk.

Dit artikel bepaalt dat politiediensten te allen tijde (dus ook 's nachts) panden kunnen betreden die dienen voor het vervaardigen, bereiden, bewaren of opslaan van drugs, of waar drugs gebruikt worden in aanwezigheid van minderjarigen.

Art. 29 van de wet van 5 augustus 1992 op het politieambt laat ook toe om voertuigen te doorzoeken.

3.2. Fouillering

Een andere methode die vaak gebruikt wordt om drugmisdrijven op te sporen is de fouillering.[80]

Art. 22bis van de grondwet bepaalt: "Elk kind heeft recht op eerbiediging van zijn morele, lichamelijke, geestelijke en seksuele integriteit. …"

Fouilleren kan dus enkel worden toegelaten door een wettelijke bepaling. In de wet op het politieambt wordt aan politiemensen in welomschreven gevallen de bevoegdheid gegeven om te fouilleren.

Men onderscheidt de veiligheidsfouillering, de gerechtelijke fouillering en de fouillering op het lichaam.

3.2.1. Veiligheidsfouillering

Veiligheidsfouillering houdt in het oppervlakkig en vluchtig betasten van het lichaam en de kleding en controle van bagage om na te gaan of de persoon geen wapen draagt of een ander gevaarlijk voorwerp.
Daartoe moeten er aanwijzingen zijn, moet de persoon al 'opgepakt' zijn, moet de persoon deelnemen aan een openbare bijeenkomst of aanwezig zijn op een plaats waar de openbare orde bedreigd wordt. De persoon mag niet langer dan één uur worden opgehouden. Enkel onder deze voorwaarden is een veiligheidsfouillering mogelijk.

---

[79] Art. 6bis <W 2004-07-09/30, art. 89, 010; Inwerkingtreding: 25-07-2004> De officieren van gerechtelijke politie en de ambtenaren of beambten, daartoe door de Koning aangewezen, mogen de apotheken, winkels en alle andere plaatsen bestemd voor de verkoop of de aflevering van de in deze wet genoemde stoffen, bezoeken, gedurende de uren dat zij voor het publiek toegankelijk zijn.
Gedurende dezelfde uren mogen zij ook de depots bezoeken die bij de in het vorige lid bedoelde plaatsen aansluiten, zelfs wanneer die depots voor het publiek niet toegankelijk zijn.
Zij mogen te allen tijde de lokalen bezoeken welke dienen voor het vervaardigen, bereiden, bewaren of opslaan van die stoffen.
Hetzelfde geldt voor de lokalen waarin de in art. 2bis, § 1 bedoelde stoffen in aanwezigheid van minderjarigen worden gebruikt.
[80] Art. 28 van de wet op het politieambt, 5 augustus 1992.

Begeleiders in de bijzondere jeugdzorg zijn geen politieambtenaren en mogen lichaam, kleding en tassen niet controleren zonder toestemming van de jongere.
Ook hier is het mogelijk om welomschreven situaties in het huisreglement op te nemen waarvoor de (ouders van de) jongeren zich akkoord verklaren met een oppervlakkige controle van kleding en tassen. Voorbeelden zijn dagelijks of wekelijks nazicht van de boekentas, agenda en schoolboeken door de persoonlijke begeleider of directie, controle van kleding en tassen bij vertrek op weekend of uitstap en bij terugkomst in de voorziening.
Indien de jongere zijn toestemming zou intrekken op het ogenblik zelf, kan de begeleiding evenwel geen fouillering afdwingen.
Dergelijke weigering tot fouillering ontneemt de jongere ook niet het recht op hulpverlening. Indien de begeleiding meent dat de jongere een misdrijf heeft begaan en dat hard wil maken, dient zij de politie in te schakelen.[81]

3.2.2. Gerechtelijke fouillering

Gerechtelijke fouillering is het systematisch en grondig betasten van het lichaam en de kleding en controle van de bagage bij personen die onder aanhoudingsbevel staan of die bewijsmateriaal in verband met een misdaad of wanbedrijf bij zich zouden hebben. De persoon mag niet langer dan zes uur opgehouden worden.
Dergelijke grondige fouillering is een zodanige aantasting van de fysieke integriteit dat men hiermee niet vooraf kan instemmen en dit enkel onder de wettelijke voorwaarden kan worden uitgevoerd door politieambtenaren.

3.2.3. Fouillering op het lichaam

Fouillering op het lichaam gebeurt bij opsluiting in een cel, bijvoorbeeld op het politiebureau. Men zoekt naar voorwerpen die gevaarlijk zijn voor de persoon zelf of voor anderen, of die ontvluchting kunnen vergemakkelijken.
Ook dit kan enkel door bevoegde ambtenaren.

3.3 Onderzoek aan het lichaam

In art. 90bis Wb. Sv. wordt ten slotte het 'onderzoek aan het lichaam' beschreven. Hierbij gaat het om onderzoeken die het seksuele schaamtegevoel kunnen krenken, in de maatschappelijk gangbare visie.[82] Hiervoor is een beslissing van de onderzoeksrechter nodig.[83] De verdachte en het slachtoffer mogen het onderzoek laten bijwonen door een geneesheer naar keuze. Hierbij dient men er echter rekening mee te houden dat de procedure van het lichaamsonderzoek niet de basis kan en mag zijn voor een gedwongen bloed- of urine-afname met het oog op het uitvoeren van een drugtest.[84]

---

[81] Het mag dan niet gaan om een misdrijf dat onder het beroepsgeheim valt, dat bijvoorbeeld door de jongere zelf werd toevertrouwd aan de begeleiding.
[82] Het Hof van Cassatie omschreef dit op 27 oktober 1987 als "een ter exploratie van de intieme delen van het lichaam bevolen deskundigenonderzoek". (Arr. Cass. 1987-88, nr. 118).
[83] Behalve bij betrapping op heterdaad of bij toestemming door een meerderjarige.
[84] T. BALTHAZAR, Juridische en medisch-deontologische problemen bij het testen van druggebruik, in *Juridische aspecten van druggebruik*, Mys & Breesch, Gent, 1996, p. 72.

3.4. Urine- en bloedstaal

Voor het opsporen van drugs kan men ook overgaan tot het nemen van een urinestaal, om daaruit de aanwezigheid van bepaalde stoffen af te leiden.

Drugs opsporen in de urine gebeurt met een screeningtest of met een chromatografische test. Een screeningtest is vergelijkbaar met een zwangerschapstest. Screeningtests zijn zonder voorschrift verkrijgbaar bij sommige apothekers. Een positief resultaat geeft een eerste aanwijzing van druggebruik. Omdat een screeningtest een aantal beperkingen heeft, wordt hij best uitgevoerd via een arts. Die stuurt de urine naar een medisch labo. Als de screeningtest in het labo sporen van drugs aantoont, volgt ter bevestiging steeds een chromatografische test. Deze test wordt uitgevoerd door ervaren laboranten en levert de meest betrouwbare resultaten op.[85]

De informatie in dit hoofdstuk heeft betrekking op testen die gebruikt worden in een strafrechtelijke bewijsvoering. Dergelijke testen moeten door bevoegde personen in een labo uitgevoerd worden.
Net zoals een arts geen zwangerschapsattest kan afleveren op basis van een door de patiënt uitgevoerde test, zal een parket, strafrechter of jeugdrechter geen maatregelen kunnen baseren op een door ouders, opvoeders, ... uitgevoerde (screening)test. Evenmin op een test uitgevoerd door een bevoegde persoon, maar zonder toestemming of wettelijke grondslag. Het (gedwongen) afnemen van urine is immers een inbreuk op de fysieke integriteit en kan dus niet gebeuren zonder toestemming of expliciet wettelijk kader.[86]
In tegenstelling tot bijvoorbeeld in de verkeerswetgeving en de regelgeving rond doping in de sport, zijn urinecontroles in de drugwetgeving niet wettelijk geregeld. Een urinecontrole uitvoeren met het oog op het opsporen van drugs, kan dus alleen als de betrokkene daarin toestemt.

3.4.1. Analyse van een urinestaal is een medische handeling

De analyse van een urinestaal is een medische handeling die door een erkend beroepsbeoefenaar van een gezondheidsberoep moet gebeuren en die onder het beroepsgeheim van de medisch professioneel valt.

Medische handelingen zijn in principe allemaal inbreuken op de (fysieke) integriteit van de persoon. Vandaar dat zij wettelijk geregeld zijn: wie moet toestemmen, onder welke voorwaarden kan zonder toestemming worden ingegrepen, welke handelingen zijn compleet ontoelaatbaar, wie mag het uitvoeren, …
Het thans geldende wettelijke kader vinden we in de wet betreffende de rechten van de patiënt van 22 augustus 2002 (afgekort: wet patiëntenrechten).

---

[85] Drugs en urinetesting, VAD, 2004.
[86] Een voorbeeld van een wettelijke regeling die in de plaats van de toestemming van de betrokkene komt, is het decreet van 27 maart 1991 inzake de medisch verantwoorde sportbeoefening. De arts die het resultaat van dergelijke wettelijke controle bekendmaakt aan de opdrachtgever mag niet de behandelende arts van de betrokkene zijn. Het moet gaan om een aparte opdracht die wordt uitgevoerd, niet op verzoek van de patiënt, maar in opdracht van een wettelijk bepaalde (toegelaten) opdrachtgever of overheid. Dit is bijvoorbeeld ook zo bij bloedanalyses in verkeerszaken. De inzage van de betrokkene in de resultaten moet dan worden gegarandeerd en deze moet de mogelijkheid hebben om een tegenexpertise te laten uitvoeren.

Art. 2, 1° van deze wet definieert een patiënt als de persoon aan wie gezondheidszorg wordt verstrekt, al dan niet op verzoek van de patiënt zelf.
Dezelfde wet definieert gezondheidszorg als de diensten verstrekt door een beroepsbeoefenaar met het oog op het bevorderen, vaststellen, behouden, herstellen of verbeteren van de gezondheidstoestand van een patiënt (…).
De analyse van een urinestaal stelt de gezondheidstoestand/lichamelijke toestand van iemand vast en valt dus onder de wettelijke omschrijving van de gezondheidszorg.

Belangrijk is ook dat niet iedereen zomaar gezondheidszorg mag uitoefenen. Enkel artsen, tandartsen, vroedvrouwen, apothekers, kinesitherapeuten, verpleegkundigen, paramedici en zorgkundigen kunnen behoren tot de erkende gezondheidsberoepen.[87]
Onwettige uitoefening van de geneeskunde is "het gewoonlijk verrichten door een persoon, die niet tot de genoemde beroepsgroepen behoort, van elke handeling die tot doel heeft bij een menselijk wezen hetzij het onderzoeken van de gezondheidstoestand, hetzij het opsporen van ziekten en gebrekkigheden, hetzij het stellen van een diagnose".[88]

Hieruit besluiten we dat de analyse van een urinestaal een medische handeling is die door een erkend beroepsbeoefenaar van een gezondheidsberoep moet gebeuren. Concreet valt deze handeling onder de in de wetgeving opgesomde technisch verpleegkundige prestaties.[89]
Een begeleider in de bijzondere jeugdzorg is niet gemachtigd om dergelijke medische handeling te stellen.[90]
De resultaten van een urinecontrole zijn medische gegevens die onder het beroepsgeheim van de medisch professioneel vallen. Een medisch laborant of arts bijvoorbeeld mag deze medische gegevens niet aan 'derden' doorgeven.

3.4.2. Een medische handeling vereist toestemming

Omdat een medische handeling aan de fysieke integriteit[91] raakt, is de regel dat de patiënt met de medische handeling moet instemmen (art. 8 wet patiëntenrechten).
In principe worden de patiëntenrechten van een minderjarige uitgeoefend door de ouders of de voogd. Nochtans heeft de wet patiëntenrechten (art. 12) aan de minderjarige patiënt

---

87 KB nr. 78 van 10 november 1967 betreffende de uitoefening van de gezondheidszorgberoepen.

88 Art. 2 § 1 KB nr. 78.

89 Art. 21quinquies KB nr 78. § 1. Onder uitoefening van de verpleegkunde wordt verstaan het vervullen van de volgende activiteiten:

a) het observeren, het herkennen en het vastleggen van de gezondheidsstatus zowel op psychisch, fysiek als sociaal vlak; het omschrijven van verpleegproblemen; het bijdragen aan de medische diagnose door de arts en aan het uitvoeren van de voorgeschreven behandeling; het informeren en adviseren van de patiënt en zijn familie; het voortdurend bijstaan, uitvoeren en helpen uitvoeren van handelingen, waardoor de verpleegkundige het behoud, de verbetering en het herstel van de gezondheid van gezonde en zieke personen en groepen beoogt; het verlenen van stervensbegeleiding en begeleiding bij de verwerking van het rouwproces; (...)
b) de technisch-verpleegkundige verstrekkingen waarvoor geen medisch voorschrift nodig is, alsook deze waarvoor wel een medisch voorschrift nodig is. Die verstrekkingen kunnen verband houden met de diagnosestelling door de arts, de uitvoering van een door de arts voorgeschreven behandeling of met het nemen van maatregelen inzake preventieve geneeskunde.
c) de handelingen die door een arts kunnen worden toevertrouwd overeenkomstig artikel 5, § 1, tweede en derde lid.

90 S. VANRUMST, Het toedienen van medicatie aan minderjarigen, www.jeugdrecht.be, september 2006, trefwoord 'medisch'.

91 Zie art. 418 en volgende SW, en specifiek voor minderjarigen: art. 22bis grondwet: Elk kind heeft recht op eerbiediging van zijn morele, lichamelijke, geestelijke en seksuele integriteit.

eigen bevoegdheden gegeven. De minderjarige patiënt wordt betrokken bij de uitoefening van zijn rechten, rekening houdend met zijn leeftijd en maturiteit. De opgesomde rechten kunnen door de minderjarige patiënt die tot een redelijke beoordeling van zijn belangen in staat kan worden geacht, zelfstandig worden uitgeoefend. Er worden geen leeftijdsgrenzen gehanteerd, veel wordt overgelaten aan de inschatting door de zorgverlener.[92]
De wet patiëntenrechten bepaalt in art. 8 §4 ook uitdrukkelijk dat de patiënt het recht heeft om toestemming voor een tussenkomst te weigeren of in te trekken.
Met andere woorden: de jongere kan zelf toestemmen en weigeren, toestemming van de ouders is niet voldoende als de (mondige) minderjarige zelf weigert.
De medisch beroepsbeoefenaar die geconfronteerd wordt met een jongere die zelf zijn patiëntenrechten uitoefent, kan slechts medische informatie (aan de ouders) doorgeven indien de jongere daarmee akkoord gaat, zoniet is hij gehouden door het medisch beroepsgeheim.

Soms is in het huisreglement opgenomen dat het ondertekenen ervan inhoudt dat men instemt met een urinecontrole. Dergelijke bepaling kan nooit de gelding van de grondwet en de wet patiëntenrechten tenietdoen. De jongere kan dus steeds zijn toestemming weigeren of intrekken.
Een voorziening kan ook niet, zonder inbreuk op de grondrechten van kinderen, in haar reglement opnemen dat elke jongere zich verplicht moet laten controleren (door aan te wijzen personen) op bepaalde zaken, op straffe van een tuchtsanctie.

Een verplichte medische controle kan enkel door de wet of een rechter worden opgelegd.

- Voor minderjarigen kan ook toestemming gevraagd worden aan de jeugdrechter indien de minderjarige reeds onder toezicht van de jeugdrechtbank staat.[93] Wanneer de jeugdrechter naast het opleggen van bijvoorbeeld een drugproject, ook een medische controle beveelt, zal het doel van die controle duidelijk in het vonnis omschreven moeten zijn, evenals door wie zulke controle gebeurt en aan wie gerapporteerd moet worden.[94] Omdat het gaat over een rechterlijke opdracht, zal de medisch beroepsbeoefenaar in principe slechts rapporteren aan de rechtbank. De arts die het resultaat van dergelijke controle bekendmaakt aan de opdrachtgever mag niet de behandelende arts van de betrokkene zijn, zoniet is er schending van diens wettelijk vastgelegde beroepsgeheim.
- In geval van een noodsituatie kan een medisch beroepsbeoefenaar zonder toestemming tussenkomen en dit op grond van art. 8 §5 van de wet patiëntenrechten en art. 422bis SW.[95] Ook de jeugdrechtbank kan - op vordering van het parket - hierover een uitspraak doen. Een urinecontrole voor de opsporing van bepaalde stoffen gebeurt normalerwijze niet omwille van een noodsituatie, tenzij de betrokkene in ernstig gevaar zou verkeren en de test zou dienen om een gepaste behandeling mogelijk te maken. Dergelijke test gebeurt dan door een behandelende arts en kan niet worden vrijgegeven.

---

[92] 'Medisch: Rechten van de patiënt – Euthanasie', in *Nieuwsbrief Jeugdrecht,* sept/okt 2002, nr. 17, p. 3.
[93] Art. 24 Gec. Decreten Bijzondere Jeugdbijstand: Onverminderd de besluiten genomen (...) kan de jeugdrechtbank, zowel ten aanzien van de minderjarigen de aanvullende voorwaarden bepalen, (...)
[94] Als zelfstandige maatregel (enkel wanneer de jongere thuis verblijft): Art. 37 §2, 2° jeugdbeschermingswet: (…) De rechtbank kan het behoud … in hun milieu afhankelijk maken van één of meer van de volgende voorwaarden: c) de pedagogische en medische richtlijnen van een centrum voor opvoedkundige voorlichting of geestelijke hygiëne in acht nemen.
[95] Hulp aan een persoon in nood.

Ook voor het nemen van een bloedstaal[96] bestaat in het kader van de drugwetgeving geen wettelijke regeling zoals dat in verkeerszaken[97] (na positieve of mislukte standaardtest en positieve of geweigerde urinetest) en voor gewone misdrijven[98] wel het geval is.

Een en ander vloeit voort uit het feit dat enkel het bezit van drugs strafbaar is, en niet het gebruik, zodat men met een medische controle dit misdrijf niet kan bewijzen.

3.5. Andere opsporingsmethoden

Naast de huiszoeking, de fouillering, het onderzoek aan het lichaam en urine- en bloedstalen bestaat er sinds kort nog een aantal bijzondere opsporingsmethoden, namelijk observatie, infiltratie en informantenwerking.[99]

De wet van 2003 voerde nog andere opsporingsmethoden in met betrekking tot drugdelicten: onderscheppen van post door de procureur[100] en het openen van de onderschepte post door de onderzoeksrechter[101], machtiging tot inkijkoperatie[102] of tot direct afluisteren[103] door de onderzoeksrechter, uitgestelde tussenkomst[104], inwinnen van gegevens over bankrekeningen en banktransacties[105].

Een recent arrest van het Arbitragehof heeft echter stukken van deze wetgeving vernietigd.[106] Dit heeft tot gevolg dat een aantal bepalingen niet meer kan toegepast worden. De regering heeft nog tot einde 2005 de tijd gekregen om via een zogenaamde reparatiewet de vernietigde bepalingen te herstellen.

Het spreekt voor zich dat ook deze politiepraktijken niet door begeleiders in de bijzondere jeugdzorg kunnen worden uitgevoerd. Het brief- en telefoongeheim is een grondwettelijk gegarandeerd recht, dat enkel door een rechterlijke beslissing op basis van wettelijke bepalingen kan worden ingeperkt in bijzondere situaties. Schending hiervan is strafbaar volgens het Strafwetboek.

---

[96] Volgens art. 3 van de wet betreffende bloed en bloedderivaten van menselijke oorsprong van 5 juli 1994 mag een afname hiervan enkel door een geneesheer of onder diens toezicht gebeuren.
[97] KB 4 juni 1999 betreffende de bloedproef met het oog op het bepalen van het gehalte van andere stoffen dan alcohol die de rijvaardigheid beïnvloeden.
[98] Art. 44bis Wb. Sv.: medische vaststellingen omtrent de staat van dronkenschap van de vermoedelijke dader en van het slachtoffer van het misdrijf.
[99] Art. 47ter §1 Wb. Sv.
[100] Art. 46ter §1 Wb. Sv.
[101] Art. 88sexies Wb. Sv.
[102] Art. 89ter Wb. Sv.
[103] Art. 90ter §1, tweede lid Wb. Sv.
[104] Art. 40bis Wb. Sv.
[105] Art. 46quater Wb. Sv.
[106] Arrest Arbitragehof van 21 december 2004.

4. De juridisch begrensde handelingsruimte van begeleiders in de bijzondere jeugdzorg

Hoewel het voor begeleiders belangrijk is dat druggebruik bespreekbaar blijft in de begeleiding, spreekt het voor zich dat ze niet kunnen gedogen dat minderjarigen illegale drugs gebruiken: dit is immers een misdrijf.

Het Verdrag voor de Rechten van het Kind is daarin ook duidelijk. Art. 33 bepaalt: "De Staten die partij zijn, nemen alle passende maatregelen, met inbegrip van wettelijke, bestuurlijke en sociale maatregelen op onderwijsterrein, om kinderen te beschermen tegen het clandestiene gebruik van verdovende middelen en psychotrope stoffen zoals omschreven in de desbetreffende internationale verdragen, en om inschakeling van kinderen bij de clandestiene productie van en de sluikhandel in deze middelen en stoffen te voorkomen."

Een belangrijk internationaal verdrag in dat verband is het Verdrag van 20 december 1988 van de Verenigde Naties tegen de sluikhandel in verdovende middelen en psychotrope stoffen.[107]

Een begeleider die zou toestaan dat een jongere in zijn aanwezigheid drugs gebruikt, zou kunnen worden vervolgd wegens het beschikbaar stellen van een lokaal[108] waar drugs kunnen worden gebruikt. Om een strafbaar feit te plegen, moet er echter sprake zijn van 'strafrechtelijk opzet': dat wil zeggen dat je wetens en willens een minderjarige zou toelaten om illegale drugs te gebruiken.

Hoe kan een begeleider dan conform de wet reageren als hij geconfronteerd wordt met minderjarigen die de wetgeving over illegale drugs, alcohol, medicatie en gokken overtreden? We gaan achtereenvolgens in op de aangifteplicht aan de politie, de meldingsplicht aan de verwijzende instanties, de individuele aansprakelijkheid van de begeleider en de aansprakelijkheid van de voorziening, om tot slot nog een aantal concrete tips mee te geven.

4.1. Aangifteplicht aan de politie

Je bent niet verplicht om bij de politie aangifte te doen van een eenmalig feit.
Enkel wie zelf rechtstreeks getuige is van 'een aanslag tegen de openbare veiligheid, op iemands leven of eigendom' moet van zulk wanbedrijf of misdaad kennis geven aan het parket (via de politie).[109]
Dit geldt niet voor andere (minder ernstige) misdrijven en overtredingen[110]. Als je daarvan aangifte zou doen, schend je zelfs je beroepsgeheim.

[107] België kan onder andere op grond van dit verdrag druggebruik niet legaliseren.
[108] Bijvoorbeeld ook een caravan of auto.
[109] Art. 30 Wb. Sv.
[110] Voor een correct begrip van deze termen, moet je weten dat alle misdrijven (ook drugmisdrijven) in drie soorten worden onderverdeeld, waarbij 'misdrijf' de overkoepelende term is. Men onderscheidt overtredingen (bijvoorbeeld verkeersinbreuken), wanbedrijven (bijvoorbeeld slagen en verwondingen, diefstal, onopzettelijke doding) en misdaden (bijvoorbeeld moord). In principe worden overtredingen beoordeeld door de politierechtbank, wanbedrijven door de correctionele rechtbank en misdaden door het hof van assisen.

Er is dus geen verplichting om het zelf vastgestelde bezit van cannabis door een minderjarige aan te geven aan de politie.
Wie drugs dealt, pleegt wél een aanslag op het leven (in brede zin: de gezondheid) van iemand anders. Hier is aangifte dus wel wettelijk voorzien.
Het gaat wel degelijk om feiten die je zelf vaststelt. Een vermoeden of iets dat je verteld wordt door iemand anders is niet voldoende.

Het niet doen van zulke aangifte wordt echter niet gesanctioneerd, noch door boete, noch door gevangenisstraf.
Wanneer je nochtans als hulpverlener een misdrijf vergemakkelijkt of mogelijk maakt dat het verder blijft gaan, kan je wel medeplichtig bevonden worden en op basis daarvan gestraft worden.

Als je op geen enkele wijze reageert op het vastgestelde gebruik, als je 'gedoogt', stel je een 'lokaal ter beschikking' en ben je dus zelf strafbaar.
Je kan wel reageren door de jongere door te verwijzen naar de drughulpverlening of hem strikter te controleren op drugbezit, zonder onmiddellijk aangifte te doen.
Als de jongere zich tegen jouw controle verzet, zit er evenwel weinig anders op dan de politie in te schakelen: je kan zelf geen dwangmaatregelen nemen als begeleider of voorziening en je mag het de jongere niet gemakkelijk maken door alles blauw blauw te laten, want dan ben je zelf strafbaar.

De situatie is moeilijker als je een statuut hebt dat gelijkgesteld wordt met dat van een ambtenaar.[111] Lees daarvoor ook hoofdstuk 5 over beroepsgeheim. Ambtenaren zijn namelijk verplicht om aangifte te doen bij het parket (politie) als ze 'kennis hebben' van een wanbedrijf of een misdaad (dit geldt niet voor overtredingen).
De aangifteplicht van ambtenaren roept wel vragen op qua bewijsproblematiek: hoe heb je 'kennis' van een misdrijf? Moet je ervan uitgaan dat alles wat een jongere je vertelt, waar is? Het lijkt dat er toch wel bijkomende aanwijzingen moeten zijn om te kunnen spreken van 'kennis' van een misdrijf.

Wanneer een jongere in de voorziening in het bezit is van drugs, pleegt hij een als misdrijf omschreven feit dat als wanbedrijf geldt. Heb je daar als - gelijkgestelde met een - ambtenaar kennis van, dan ben je verplicht om aangifte te doen. Normaal ben je als begeleider in een private voorziening van de bijzondere jeugdzorg echter geen ambtenaar. Check dit best even. Consulenten en begeleiders in de gemeenschapsinstellingen zijn wel ambtenaren.
Consulenten zijn in hun toezicht op de uitvoering van een maatregel, zelfs niet belast met een vertrouwensopdracht. Als zij zelf hulpverlenend optreden, dit wil zeggen zelf een maatregel uitvoeren, zijn zij dat wel.[112]

Kortom: je mag als begeleider niet toelaten dat een minderjarige illegale drugs gebruikt, (want dan ben je zelf strafbaar), maar je bent daarom niet verplicht daarvan direct aangifte bij de politie te doen (want dan zou je strafbaar kunnen zijn wegens schending van je

---

[111] Bijvoorbeeld als je werkt voor een gemeenschapsinstelling, een ocmw-instelling, een gemeente, stad of provincie, heb je zo'n statuut.
[112] I. VAN DER STRAETE en J. PUT, Beroepsgeheim en hulpverlening, Die Keure, 2005, p. 75

beroepsgeheim). Veel zal afhangen van de juiste omstandigheden: over welke drug gaat het, is het gebruik vergevorderd, is er over te praten of niet, … Je mag je beroepsgeheim enkel doorbreken en wel aangifte doen als je anders de jongere in feite toelaat het misdrijf verder te plegen en (externe) hulpverlening het gebruik (en het strafbare bezit) niet stopt.

4.2. Meldingsplicht aan de verwijzende instanties[113]

Gebruik van illegale drugs - net als een ander misdrijf of ook problematisch gebruik van alcohol of medicatie - kan door de verwijzer worden beschouwd als een 'ernstige gebeurtenis', die private voorzieningen volgens de erkenningsbesluiten binnen de 48 uur moeten melden aan de consulent bij het comité of de jeugdrechtbank. Het gaat dan niet om vermoedens, het moet gaan om een gebeurtenis. Dit komt ook terug in hoofdstuk 5 over beroepsgeheim.
Als je dergelijk gebruik meldt aan de consulent omdat het zou gaan om een 'ernstige gebeurtenis', bedenk dan wel dat de consulent, als toezichthouder op de hulpverlening, een ambtenaar is die verplicht is om wanbedrijven en misdaden aan te geven bij de procureur des Konings.

4.3. Aansprakelijkheid

Het kan ook dat de begeleider die het druggebruik van de jongere niet stopt, hetzij door inschakeling van externe hulpverlening, hetzij door zelf aan de slag te gaan met bijvoorbeeld motiverende gesprekstechnieken, een burgerrechtelijke fout ten laste wordt gelegd, zodat wie schade zou lijden ten gevolge van het druggebruik van de jongere, zich ook bij de burgerlijke rechter tegen de begeleider of de instelling kan keren.

Er moet dan wel sprake zijn van schade die is ontstaan door de persoonlijke fout of het gebrek aan toezicht van de begeleider.[114] Dit toezicht wordt niet restrictief geïnterpreteerd: de rechtspraak aanvaardt dat men een zestienjarige niet op dezelfde wijze 'in zicht' houdt als een zesjarige.

4.3.1. Aansprakelijkheid van de begeleider

Afhankelijk van de taak van de begeleider, kan hij worden beschouwd als 'onderwijzer', waardoor hij persoonlijk aansprakelijk kan worden gesteld voor de fout van de minderjarige op grond van art. 1384, vierde lid van het Burgerlijk Wetboek.
Het Hof van Cassatie heeft namelijk gekozen voor een ruime interpretatie van het begrip 'onderwijs'. In een arrest van 3 december 1986 oordeelde het dat onderwijs niet enkel de overdracht van technische of intellectuele kennis in lesverband omvat, maar ook iedere andere vorm van onderricht van wetenschappelijke, artistieke of professionele aard.

---

113 De verwijzende instanties zijn de sociale diensten bij het Comité voor Bijzondere Jeugdzorg en de Jeugdrechtbank.
114 M. BERGHMANS, L. BALCAEN, Aansprakelijkheid voor buitencontractuele schade toegebracht door minderjarigen, in *KIDS*, I.1.12, p. 1-44.

Indien de begeleider in een voorziening belast is met een educatief project kan hij worden beschouwd als een 'onderwijzer'. Onder educatief project kan onder meer verstaan worden als opdracht hebben de jongeren te stimuleren tot een grotere zelfredzaamheid, tot het nemen van meer sociale verantwoordelijkheid. Personeel dat enkel instaat voor de opvang en de bewaking van jongeren en crisisopvangcentra vallen niet onder die definitie en worden dus niet beschouwd als onderwijzers.

Ook op grond van art. 1382 van het Burgerlijk Wetboek kan een begeleider worden aangesproken. Het slachtoffer moet dan bewijzen dat de begeleider een fout heeft begaan en dat er tussen die fout en de geleden schade een oorzakelijk verband bestaat. Zijn fout zal dan meestal bestaan in een tekortkoming in de uitoefening van het toezicht. Deze bewijslast is vrij zwaar.

Een begeleider kan echter slechts persoonlijk aansprakelijk worden gesteld indien er sprake is van bedrog, zware schuld of een vaak voorkomende lichte fout.[115] Dit betekent dat begeleiders bijna nooit persoonlijk zullen moeten opdraaien voor de schade die voortvloeit uit een onvoorzichtigheid of een eenmalige lichte fout. Wanneer het slachtoffer een persoonlijke 'gewone' fout van een begeleider kan bewijzen, zal het de voorziening zijn die hem tewerkstelt die aansprakelijk zal worden gesteld als werkgever.

4.3.2. Aansprakelijkheid van de voorziening

De voorziening kan worden aangesproken op grond van art. 1382 van het Burgerlijk Wetboek voor een schadegeval veroorzaakt door een jongere die op dat moment in de instelling verbleef.
Het slachtoffer moet dan aantonen dat de voorziening een fout heeft begaan en dat er tussen de fout en de geleden schade een oorzakelijk verband bestaat. Ook hier is de bewijslast zwaar.

De fout van een voorziening kan bestaan uit een onzorgvuldige organisatie van het toezicht dat door de voorziening op de minderjarige wordt uitgeoefend. Dit kan bijvoorbeeld zijn: als voorziening afwijken van het door de jeugdrechter bepaalde reëducatieve project, nalaten de jeugdrechter in te lichten dat de betrokken minderjarige niet thuis hoort in de voorziening.
Verder kan de voorziening een fout begaan bij de materiële uitvoering van het toezicht op de minderjarige. Een voorziening begaat bijvoorbeeld een fout door toe te laten dat een geplaatste minderjarige een gevaarlijk wapen in zijn bezit heeft.

De rechtspraak aanvaardt nochtans ook dat een ontsnapping uit een voorziening niet automatisch leidt tot de aansprakelijkheid van de voorziening.

Daarnaast kan een voorziening ook aansprakelijk worden gesteld voor de toezichtsfout begaan door één van haar begeleiders (zie hoger). Het gaat hier om een onweerlegbaar vermoeden. Vereist is dat de begeleider een fout beging in de uitoefening van zijn functie.

[115] Art. 18 van de Arbeidsovereenkomstenwet en voor statutaire personeelsleden die in dienst van een openbare rechtspersoon werken, art. 2 van de wet van 10 februari 2003.

Deze burgerrechtelijke verantwoordelijkheid is verzekerbaar. De private voorzieningen bijzondere jeugdzorg zijn bovendien verplicht om dergelijke verzekeringspolis 'burgerrechtelijke aansprakelijkheid' af te sluiten.

4.4. Wat kan en mag een begeleider doen?

Een begeleider is alleszins geen politieagent. Het vaststellen van misdrijven is een bevoegdheid die door de wetgever aan de politie is voorbehouden.
Wanneer er een feit wordt gepleegd dat een misdrijf zou kunnen zijn, kan dit feit enkel worden vervolgd door een straf- of jeugdrechtbank wanneer dit feit bewezen wordt door wettelijk toegelaten middelen. Het is dus zeker niet aan te raden om zelf politiemethoden te hanteren.

Zoals in het hoofdstuk over het opsporen van drugmisdrijven al werd uiteengezet, kan de begeleiding de kamer enkel controleren met toestemming van de (ouders van de) jongere[116], waarbij de jongere zelf niet zomaar kan worden genegeerd: ook minderjarigen mogen erop staan hun grondrechten gerespecteerd te zien en kunnen op die basis een beslissing van hun ouders aanvechten. Als de jongere zich dus verzet tegen een controle, mag je de kamer niet controleren.

Hetzelfde geldt voor fouilleren van kleding en tassen en urinecontrole.[117] [118]

Wat met de nieuwe zweet- en haartesten?[119]
Sneltesten verzekeren een 'onmiddellijk' resultaat. Niettemin moeten de betrouwbaarheid en de efficiëntie van dergelijke testen in vraag worden gesteld. De vraag of niet-medisch geschoolden aanwezig en betrokken kunnen zijn bij de afname van een staal moet gekoppeld worden aan de inmenging in het privé-leven die de afname vereist. Voor de bescherming van het privé-leven bij het verwijderen van een haarfollikel of enkele zweet- of speekseldruppels is het niet absoluut noodzakelijk dat er een arts zou optreden. De bedoeling waarmee specimen worden genomen, houdt nochtans een schending van het privé-leven in.
De vraag of niet-medisch geschoolden aanwezig en betrokken kunnen zijn bij de analyse van een staal wordt soms gekoppeld aan het gebruiksgemak van de testen. Louter technisch is de aanwezigheid van een medicus niet nodig om het resultaat van de test te kunnen 'lezen'.
Nochtans zijn ook dit verpleegkundige handelingen, gelet op de bedoeling om de gezondheidstoestand te onderzoeken.
Een medische keuring (controle) is immers volgens de Raad van State, in haar advies bij de totstandkoming van de wet patiëntenrechten, wel degelijk onder die noemer te brengen en valt dus onder het toepassingsgebied van de wet patiëntenrechten. Ook al dient de

---

[116] Eventueel in het ondertekende huisreglement, als dat geen algemene en voorafgaandelijke afstand van dat grondrecht (privacy van de woonst, fysieke integriteit) inhoudt, zoniet is dergelijke toestemming in het huisreglement nietig.
[117] M. BERGHMANS, Plascontrole op school of in de voorziening, *Nieuwsbrief Jeugdrecht,* maart-april 2003, p. 2-4.
[118] H. NYS, Geneeskunde - Recht en medisch handelen, APR-reeks Wolters Kluwer, 2005, p. 682, nr. 1559 en p. 28 nr. 64 ev i.v.m. het gebruik van een bloeddrukmeter.
[119] T. GOMBEER en I. BERNAERT, Juridische handvatten voor het gebruik en misbruik van alcohol en andere drugs op school, VAD, 2006, p. 50.

controle niet direct de gezondheid van de betrokkene, uit de aard van de activiteit zelf houdt zij een vaststelling van de gezondheidstoestand in.[120]

Post openen is strafrechtelijk gesanctioneerd, ook telefoons afluisteren is strafbaar.[121] Dit kan dus zeker niet worden opgenomen in een huisreglement: je kan geen toelating voor het begaan van een misdrijf vragen.

Als je dan zonder al deze methoden toch iets vindt, moet je opletten: je kan het niet zelf 'in beslag nemen', want dan maak je jezelf strafbaar aan het bezit van drugs. Wat kan je dan wel doen?

Je kan de politie bellen en hen vragen om de drugs in ontvangst te nemen, waarbij je een verklaring zal moeten afleggen over de omstandigheden waarin de drugs werden gevonden.

Je kan ook het principe hanteren dat gevonden drugs steeds worden vernietigd (of anoniem aan een apotheker worden bezorgd), om jezelf niet schuldig te maken aan het bezit van drugs (met strafrechtelijk opzet). Je vernietigt hiermee dan eventueel wel bewijsmateriaal van een (door iemand anders) gepleegd misdrijf (opzettelijk bezit van drugs).
In het Belgisch recht maakt vernietiging van bewijsmateriaal op zich je niet medeplichtig aan dat misdrijf.[122] Daarvoor zou vereist zijn dat je het de dader makkelijker maakte om het misdrijf te plegen, bijvoorbeeld omdat hij wist dat een medeplichtige het bewijsmateriaal zou vernietigen.
Iemand die zich schuldig maakt aan bezit van illegale middelen, zal dat echter zeker niet doen omdàt hij of zij weet dat deze bij ontdekking zullen vernietigd worden.

---

[120] Parl. St. Kamer 2001-02, 162/001.
[121] Art. 314bis SW (afluisteren van privé-communicatie) en art. 460 SW (openen van brieven).
[122] Art. 66 en 67 SW; L. DUPONT, Beginselen van strafrecht, dl I, Acco, Leuven, 2002, p. 191.

5. Het beroepsgeheim[123]

De informatie die je als begeleider in de bijzondere jeugdzorg mag en moet doorgeven aan bijvoorbeeld politie, andere hulpverleners, ouders, … wordt begrensd door het beroepsgeheim. Diverse wetteksten geven dit aan. Probleem is dat geen enkele wettekst het beroepsgeheim duidelijk definieert. [124]

In dit hoofdstuk klaren we uit wanneer het beroepsgeheim van toepassing is. We ontleden de diverse bestanddelen van het beroepsgeheim. Vervolgens gaan we na in welke gevallen het beroepsgeheim mag of moet doorbroken worden. Een aantal gevallen is voorzien in de wet zelf, een aantal andere gevallen wordt door rechtsleer en rechtspraak aanvaard.

5.1. Wat zegt de wet over het beroepsgeheim?

Art. 458 Strafwetboek is het scharnierartikel wanneer het gaat over het beroepsgeheim en luidt als volgt:
"Geneesheren, heelkundigen, officieren van gezondheid, apothekers, vroedvrouwen en alle andere personen die uit hoofde van hun staat of beroep kennis dragen van geheimen die hun zijn toevertrouwd, en deze bekendmaken buiten het geval dat zij geroepen worden om in rechte of voor een parlementaire onderzoekscommissie getuigenis af te leggen en buiten het geval dat de wet hen verplicht die geheimen bekend te maken, worden gestraft met gevangenisstraf van 8 dagen tot 6 maanden en met een geldboete van honderd euro tot vijfhonderd euro."

De strafwet legt dus aan bepaalde personen de plicht op tot geheimhouding van wat hen is toevertrouwd in de uitoefening van hun beroep. Deze zwijgplicht is het eerste element. [125]

Daarnaast is er het zwijgrecht, geformuleerd in art. 929 van het Gerechtelijk Wetboek: het beroepsgeheim vormt een wettige reden om te weigeren in rechte te getuigen. Meer zelfs: hieruit wordt unaniem (door rechtspraak en rechtsleer) afgeleid dat bijvoorbeeld ook geschriften die met schending van het beroepsgeheim zijn verkregen, niet in gerechtelijke procedures kunnen gebruikt worden.

Het beroepsgeheim houdt dus in dat men de plicht en het recht heeft om zaken die men louter door professionele bezigheden verneemt of in bezit krijgt en die vertrouwelijk zijn, geheim te houden, zelfs ten aanzien van de overheid.

Dit is verregaander dan de discretieplicht die in heel wat beroepsreglementeringen en ook in de wet op de arbeidsovereenkomsten is opgenomen.[126]

---

[123] Voor wie meer wil weten: I. VAN DER STRAETE en J. PUT, Beroepsgeheim en hulpverlening, Die Keure, 2005.
[124] ALLEMEERSCH B., Het toepassingsgebied van art. 458 Strafwetboek. Over het succes van het beroepsgeheim en het geheim van dat succes, *Rechtskundig Weekblad* 2003-2004, 1-19.
[125] MOREAU T.: Le partage du secret professionnel: balises pour des contours juridiques incertains, *Journal du Droit des Jeunes*. 1999 afl. 189. De zwijgplicht geldt niet tegenover de cliënt zelf, deze moet integendeel zo volledig mogelijk geïnformeerd worden.
[126] Art. 17, 3°, a) stelt dat elke werknemer zich ervan moet onthouden fabrieksgeheimen, zakengeheimen of vertrouwelijke aangelegenheden waarvan hij in zijn beroepsarbeid kennis kan hebben, bekend te maken.

De discretieplicht vloeit niet voort uit een vertrouwensrelatie, maar dient ter bescherming van de opdracht die men uitvoert. De bedoeling is dat enkel gegevens worden vrijgegeven aan wie er ook werkelijk zaken mee heeft. Daarbij hoort dan ook de hiërarchische overste. Bovendien geldt de discretieplicht voor alle gegevens, ook de niet-vertrouwelijke.
Wie enkel gebonden is door discretie kan zich niet beroepen op art. 929 van het Gerechtelijk Wetboek, maar zal anderzijds ook niet kunnen gestraft worden door een strafrechtbank. Sanctionering van de discretieplicht ligt op burgerlijk en arbeidsrechtelijk vlak: mogelijke schadevergoeding en eventueel ontslag.

5.2. Ontleding van de diverse bestanddelen van het beroepsgeheim

Art. 458 SW en art. 929 Ger.W. werden door rechtspraak en rechtsleer verder ontleed en geïnterpreteerd.

Het beroepsgeheim geldt enkel voor personen die een 'noodzakelijke' vertrouwensfunctie uitoefenen of aan wie wettelijk of volgens vaste gebruiken geheimen worden toevertrouwd, doch enkel voor die informatie die betrekking heeft op hun beroep. Dit principe wordt afgeleid uit de woorden van art. 458 SW: 'uit hoofde van hun staat of beroep'. Ten tijde van de redactie van het Strafwetboek werd hierbij gedacht aan de staat van de clerus en de adel bijvoorbeeld en aan onder andere medische beroepen en advocatuur. Omdat het gaat om een strafwet, worden deze woorden (staat en beroep) eng geïnterpreteerd: het is niet de bedoeling dat roddelende vrienden strafbaar zouden zijn, maar wel dat maatschappelijke functies die enkel werkbaar zijn op voorwaarde van een vertrouwensrelatie, deze vertrouwensrelatie ook ernstig zouden nemen.

Voor begeleiders in de bijzondere jeugdzorg werd door art. 77 jeugdbeschermingswet en art. 43 van de gecoördineerde decreten bijzondere jeugdbijstand expliciet bevestigd dat zij een dergelijke belangrijke maatschappelijke functie uitoefenen dat zij de sanctie van art. 458 SW riskeren als zij vertrouwelijke gegevens zouden bekendmaken buiten de wettelijk toegelaten gevallen.

Art. 77 jeugdbeschermingswet bepaalt dit als volgt: Elke persoon die in welke hoedanigheid ook, zijn medewerking verleent aan de toepassing van deze wet, staat daardoor in voor de geheimhouding van de feiten die hem in de uitoefening van zijn opdracht worden toevertrouwd en die hiermee verband houden. Art. 458 SW is op hen van toepassing.

Art. 43 van de gecoördineerde decreten bijzondere jeugdbijstand is een gelijkaardige bepaling: Elke persoon die in welke hoedanigheid ook, zijn medewerking verleent aan de toepassing van deze gecoördineerde decreten staat daardoor in voor de geheimhouding van de feiten die hem in de uitoefening van zijn opdracht worden toevertrouwd en die hiermee verband houden.

Art. 8 van het kaderdecreet integrale jeugdhulp van 7 mei 2004 bepaalt: Onverminderd art. 31 en 32, zijn alle personen die hun medewerking verlenen aan de toepassing van dit decreet, gebonden door de geheimhoudingsplicht, bedoeld in art. 458 van het

Strafwetboek, met betrekking tot de gegevens waarvan zij in de uitoefening van hun opdracht kennis krijgen en die daarmee verband houden.
Dit decreet is van toepassing op de opgesomde sectoren van (jeugd)hulpverlening: Bijzondere Jeugdbijstand, Kind en Gezin, Geestelijke Gezondheidszorg, Integrale Gezinszorg, Centra voor Leerlingenbegeleiding, Algemeen Welzijnswerk en de gehandicaptensector en trad in werking op 1 januari 2005.

Voor andere beroepsgroepen, waar niet wettelijk is vastgelegd dat zij onderworpen zijn aan het beroepsgeheim (van art. 458 SW) zal het de rechter zijn die moet beoordelen of iemand al dan niet gebonden is door het beroepsgeheim. Dit werd bijvoorbeeld in de rechtspraak aanvaard voor bemiddelaars in familiezaken.

Het beroepsgeheim verplicht tot geheimhouding van alle informatie waarvan de kennisname is gebeurd tijdens de uitoefening door de confident van zijn ambt of functie en welke inherent vertrouwelijk is of expliciet of impliciet als vertrouwelijk is medegedeeld.[127] Dit wordt afgeleid uit de woorden van art. 458 SW: 'geheimen die hun zijn toevertrouwd'. Het gaat om allerlei soorten informatie: gesprekken, brieven, bloedstalen, ... Het belang of de waarde van de gegevens is niet belangrijk. Hoe men kennis heeft gekregen van de geheime informatie is evenmin van belang: zowel wat door de jongere is toevertrouwd, als gegevens die vertrouwelijk zijn uit hun aard (bijvoorbeeld het hulpverleningsprogramma) worden gedekt door het beroepsgeheim.

Wat de hulpverlener buiten de vertrouwensrelatie/buiten de uitoefening van zijn beroep vaststelde (bijvoorbeeld de jongere toevallig tegenkomen op straat tijdens de schooluren), valt niet onder het beroepsgeheim. Het is niet altijd even eenvoudig om vast te stellen of de geheimhouder op het moment van kennisname nu al dan niet zijn beroep aan het uitoefenen was. Het tijdstip van de kennisname is niet doorslaggevend: een hulpverlener die buiten de uren toch wordt opgebeld en in vertrouwen genomen wordt, is wel degelijk gebonden door het beroepsgeheim.

De geheimhoudingsplicht geldt ook niet voor (vertrouwelijke) informatie die geen enkel rechtstreeks verband heeft met de uitvoering van de opdracht. Hier kan eventueel wel de discretie spelen.

Informatie die van derden verkregen wordt in het kader van een noodzakelijke hulpverlening valt wel onder het beroepsgeheim.

Belangrijke kanttekening: het beroepsgeheim kan niet worden ingeroepen ten opzichte van de cliënt zelf. Alle gegevens die over hem gaan en op een of andere wijze worden verwerkt of neergeschreven, zijn in principe persoonsgegevens waarvan hij het recht op toegang en verbetering heeft.[128]

---

[127] ALLEMEERSCH, RW 2003-2004, p. 12.
[128] Art. 10 en 12 van de wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens.

In het decreet rechtspositie van de minderjarige in de integrale jeugdhulp van 7 mei 2004[129] wordt een opsplitsing voorzien wat betreft de persoonsgegevens die betrekking hebben op de gezondheid[130] en de rest. De gezondheidsgegevens worden beheerd volgens de bepalingen van de privacywet en de patiëntenwet.[131]
Wat de overige persoonsgegevens betreft, wordt in art. 22 van het decreet als uitgangspunt gesteld dat de minderjarige recht heeft op toegang tot de persoonsgegevens die hem betreffen.
Uitzonderingen zijn:

- Gegevens die door derden werden meegedeeld zonder dat zij dat verplicht waren en die door hen expliciet als vertrouwelijk zijn bestempeld: enkel als die derde akkoord gaat met toegang voor de minderjarige, kan hij hiervan kennis krijgen. Dit wordt ook de 'vertrouwelijkheidsexceptie' genoemd.[132]
- Stukken die werden opgesteld ten behoeve van gerechtelijke overheden.[133]
- Gegevens waarvoor de agogische exceptie werd ingeroepen. Art. 11 § 2 decreet rechtspositie van de minderjarige in de integrale jeugdhulp omschrijft deze exceptie als volgt: "In het belang van de minderjarige (...) kan worden beslist om de minderjarige over bepaalde zaken niet te informeren. Een dergelijke beslissing wordt gemotiveerd en in het dossier van de minderjarige opgenomen. De vertrouwenspersoon heeft wel toegang tot die gegevens."

Het moet wel gaan om geheimen. Er is geen definitie van wat een geheim nu juist is, de rechtspraak gaat vooral over wat niet geheim is. Als informatie openbaar of algemeen bekend wordt, is zij uiteraard niet meer geheim.

5.3. Wanneer kan het beroepsgeheim doorbroken worden?

5.3.1. De mogelijkheden opgenomen in een wettekst

Je mag spreken - spreekrecht - wanneer het gaat om:

1. Getuigenis in rechte (zie de tekst zelf van art. 458 SW): enkel voor een rechter of parlementaire onderzoekscommissie, niet tegen een gewone politiebeambte. Wanneer men getuigenis aflegt voor een rechter, onder eed, dan kan men ongestraft geheimen

---

[129] Van toepassing sinds 1 juli 2006.
[130] En opgesteld door een medisch beroepsbeoefenaar.
[131] Hierbij moet worden opgemerkt dat het decreet gezondheidsinformatiesystemen van mei 2006 (BS 7 september 2006) het ganse dossier van de CLB's gedefinieerd heeft als gezondheidsdossier.
[132] Geïnspireerd op art. 8, § 3, 6° decreet openbaarheid bestuur.
[133] Memorie van toelichting: Als voorbeeld hiervan kunnen de navorsingen van de sociale dienst ten behoeve van de jeugdrechtbank worden aangehaald.
Dat deze stukken in dit voorstel van decreet van toegang worden uitgesloten, betekent niet dat de minderjarige helemaal geen toegang heeft tot die stukken. De toegangsregeling van art. 22 doet immers geen afbreuk aan de bepalingen uit andere wetgeving die eventueel ruimere rechten toekent. Zo kan de minderjarige overeenkomstig de regeling van art. 55 jeugdbeschermingswet via zijn advocaat inzage krijgen in de stukken die op zijn persoonlijkheid en het milieu waarin hij leeft, betrekking hebben. De verslagen die door de sociale dienst bij de jeugdrechtbank worden opgemaakt, komen in het gerechtelijke dossier terecht en kunnen op de griffie worden ingekeken (maar dus niet in kopie op de voorziening).
De bedoeling is dat de toegang tot deze stukken gebeurt op de daartoe geëigende wijze, met name via het gerechtelijke dossier. Het gaat evenwel om stukken die werden opgesteld ten behoeve van gerechtelijke overheden, waaruit blijkt dat het met name de bedoeling is om stukken die in het gerechtelijke dossier zitten en (nadien) op een of andere manier in een dossier van een voorziening belanden, uit te sluiten. Deze ratio indachtig, lijkt het dat de uitzondering niet belet dat de informatie, die in het kader van bijvoorbeeld een bemiddeling of gemeenschapsdienst moet worden doorgegeven aan het parket of de rechter, voorafgaandelijk wordt besproken.

meedelen die men in het kader van zijn beroepsbezigheden vernomen heeft. Toch kan men zich ook dan blijven beroepen op het beroepsgeheim om geen verklaring af te leggen.

2. Art. 458bis SW: wanneer een minderjarige slachtoffer is van bepaalde misdrijven, mag men onder bepaalde voorwaarden de procureur inlichten.[134] Een voorbeeld: een jongere van wie de begeleiding weet dat hij thuis met zijn ouders mee drugs gebruikt; dit kan als verwaarlozing/toebrengen van lichamelijk letsel worden weerhouden. Als hulpverlening dan niet helpt om het gevaar voor de jongere weg te nemen, mag je je beroepsgeheim doorbreken en de procureur inlichten.
   Let wel op: je mag niet niets doen, want dan kan je een klacht wegens 'schuldig verzuim' riskeren (zie verder bij spreekplicht).

Wanneer je in deze wettelijk omschreven gevallen je beroepsgeheim mag schenden, zal je toch altijd zelf moeten beoordelen of de schending noodzakelijk is: je hebt hier de keuze om te spreken of te zwijgen, op grond van art. 929 Ger.W.

Je moet spreken - spreekplicht - 'als de wet u verplicht te onthullen' (uit de tekst van art. 458 SW):

1. Verplichting tot hulp aan personen in nood - schuldig verzuim
   Art. 422bis van het Strafwetboek omschrijft dit als volgt: "Met gevangenisstraf van 8 dagen tot een jaar en met een geldboete van €50 tot €500 of met een van die straffen alleen wordt gestraft hij die verzuimt hulp te verlenen of te verschaffen aan iemand die in groot gevaar verkeert, hetzij hij zelf diens toestand heeft vastgesteld, hetzij die toestand hem is beschreven door degenen die zijn hulp inroepen. Voor het misdrijf is vereist dat de verzuimer kon helpen zonder ernstig gevaar voor zichzelf of voor anderen. Heeft de verzuimer niet persoonlijk het gevaar vastgesteld waarin de hulpbehoevende verkeerde, dan kan hij niet worden gestraft, indien hij op grond van de omstandigheden waarin hij werd verzocht te helpen, kon geloven dat het verzoek niet ernstig was of dat er gevaar aan verbonden was. De straf bedoeld in het eerste lid wordt op twee jaar gebracht indien de persoon die in groot gevaar verkeert, minderjarig is." [135]

   Het begrip 'groot gevaar' impliceert dat het gevaar ernstig, actueel en reëel moet zijn voor een (dreigende) aantasting van de integriteit, vrijheid of eerbaarheid.
   Nochtans bestaat er rechtspraak die oordeelt dat er sprake is van schuldig verzuim in geval van onachtzaamheid, namelijk indien de verzuimer tengevolge van de eigen nalatigheid het groot gevaar niet heeft opgemerkt, terwijl hij dat wel had moeten doen.[136]

---

[134] Art. 458bis SW: Eenieder, die uit hoofde van zijn staat of beroep houder is van geheimen en die hierdoor kennis heeft van een misdrijf zoals omschreven in de art. 372 tot 377, 392 tot 394, 396 tot 405ter, 409, 423, 425 en 426, gepleegd op een minderjarige kan, onverminderd de verplichtingen hem opgelegd door art. 422bis, het misdrijf ter kennis brengen van de procureur des Konings, op voorwaarde dat hij het slachtoffer heeft onderzocht of door het slachtoffer in vertrouwen werd genomen, er een ernstig en dreigend gevaar bestaat voor de psychische of fysieke integriteit van de betrokkene en hij deze integriteit zelf of met hulp van anderen niet kan beschermen.
(372-377: aanranding van de eerbaarheid en verkrachting; 392-394, 396-405ter, 409: toebrengen van lichamelijk letsel en doodslag; 423, 425, 426: verlating, verwaarlozing van kinderen en onbekwamen).

[135] Daarnaast is er ook nog art. 422ter SW: zelfde straffen voor wie wettelijk wordt opgevorderd hulp te verlenen en (zonder ernstig gevaar) het niet doet.

[136] T. GOMBEER en I. BERNAERT, Juridische handvatten voor het gebruik en misbruik van alcohol en andere drugs op school, VAD, 2006, p. 26.

Een voorbeeld: een jongere roept de hulp in van de begeleider omdat een vriend een overdosis lijkt te hebben genomen en de begeleider doet niets; dan heeft hij mogelijk verzuimd om hulp te verlenen aan een persoon in nood en kan hij daarvoor veroordeeld worden. Hij kan het beroepsgeheim hiervoor niet inroepen als excuus.

Schuldig verzuim is een opzettelijk misdrijf, nochtans wordt door de rechtspraak aanvaard dat voor bepaalde beroepsgroepen een professionele fout volstaat.
Het verzuim is slechts schuldig indien men hulp kan bieden zonder gevaar voor eigen lijf en leden of voor dat van derden. De vorm van de te verlenen hulp kan divers zijn en houdt niet noodzakelijk in dat de politie op de hoogte gebracht moet worden. Luisteren naar de minderjarige en hem in contact brengen met een gespecialiseerde dienst kan, gelet op de omstandigheden eigen aan de zaak, een adequate hulpverlening vormen.
Enkel indien de wettelijke voorwaarden vervuld zijn en het dreigende gevaar slechts kan worden vermeden indien aangifte wordt gedaan bij politie of justitie, mag en moet hij die aan het beroepsgeheim, respectievelijk het ambtsgeheim gebonden is, zijn zwijgplicht verbreken.

2. Art. 29 en 30 Wetboek van Strafvordering bevatten de aangifteplicht bij bepaalde misdrijven. Het niet doen van zulke aangifte wordt echter niet gesanctioneerd, noch door boete, noch door gevangenisstraf.
Wanneer je nochtans als hulpverlener een misdrijf vergemakkelijkt of mogelijk maakt dat het verder blijft gaan, (bijvoorbeeld omdat de dader weet/je de dader beloofd hebt dat jij toch geen aangifte zal doen) kan je wel medeplichtig bevonden worden en op basis daarvan strafrechtelijk aangepakt worden.

Art. 29 luidt als volgt: "Iedere gestelde overheid, ieder openbaar officier of ambtenaar die in de uitoefening van zijn ambt kennis krijgt van een misdaad of van een wanbedrijf, is verplicht daarvan dadelijk bericht te geven aan de procureur des Konings bij de rechtbank binnen wier rechtsgebied die misdaad of dat wanbedrijf is gepleegd of de verdachte zou kunnen worden gevonden, en aan die magistraat alle desbetreffende inlichtingen, processen-verbaal en akten te doen toekomen."
Misdrijven (algemene term) worden onderverdeeld in misdaden, wanbedrijven en overtredingen. De aangifteplicht van ambtenaren voor ernstige misdrijven waar ze weet van hebben, geldt dus enkel voor misdaden en wanbedrijven.
Hulpverleners van een vzw die meewerken aan bepaalde projecten, zelfs wanneer dit gebeurt in samenwerking met de overheid, hebben niet deze aangifteplicht tegenover het parket.[137] Zij zijn geen ambtenaren. Wie als contractueel in dienst is bij een bepaalde overheid, is wel 'gelijkgesteld' met een ambtenaar en moet dus wel van elk misdrijf waarvan hij kennis heeft, aangifte doen.[138]

De aangifteplicht van ambtenaren roept wel vragen op qua bewijsproblematiek: hoe heb je 'kennis' van een misdrijf? Moet je ervan uitgaan dat alles wat een jongere je

137 LYBAERT, Beroepsgeheim van de hulpverlener in relatie tot de politiediensten, *RW* 1996-97, 969.
138 Cass. 9.10.990, *Arresten van het Hof van Cassatie* 1990-91 nr. 67: Art. 29Sv heeft een algemene draagwijdte en is niet alleen van toepassing op wie het statuut van ambtenaar heeft, maar op iedereen die door de overheid tewerkgesteld wordt: met andere woorden ook die hulpverleners die als contractuelen door de overheid in dienst zijn genomen hebben aangifteplicht.

vertelt, waar is? Het lijkt dat er toch wel bijkomende aanwijzingen moeten zijn om te kunnen spreken van 'kennis' van een misdrijf. De ambtenaar moet daarentegen niet zelf afwegen of er wel voldoende bewijs kan gevonden worden, of het misdrijf misschien verjaard kan zijn: dat is de opdracht van het parket en de onderzoeksrechter.

Art. 30 Wb Sv betreft de aangifteplicht van iedereen die getuige is van aanslagen tegen het leven, de eigendom of de openbare veiligheid. Men spreekt ook wel van de 'private' aangifteplicht.
Het stelt: "Ieder die getuige is geweest van een aanslag, hetzij tegen de openbare veiligheid, hetzij op iemands leven of eigendom, is eveneens verplicht daarvan bericht te geven aan de procureur des Konings, hetzij van de plaats van de misdaad of van het wanbedrijf, hetzij van de plaats waar de verdachte kan worden gevonden."

Het gaat wel degelijk om feiten die je zelf vaststelt. Een vermoeden of iets dat je verteld wordt door iemand anders is niet voldoende.

Dealen van drugs kan bijvoorbeeld worden gelijkgeschakeld met een aanslag tegen het leven, diefstal is een aanslag tegen de eigendom, ongeoorloofd wapenbezit en hooliganisme zijn aanslagen tegen de openbare veiligheid. Bij vechtpartijen wordt het moeilijker: niet elke lichamelijke agressie is een aanslag tegen het leven.

Toegepast op de drugwetgeving zie je dat de meeste inbreuken op de drugwetgeving worden beschouwd als wanbedrijven.
Het bezit van cannabis in een opvoedingsinstituut of op andere plaatsen waar minderjarigen samenkomen voor onderwijs, sport en andere gezamenlijke bezigheden wordt gelijkgesteld met openbare overlast (in het dagcentrum bijvoorbeeld wel, thuis niet) en is dus een wanbedrijf. Dit moet je niet aangeven als je er getuige van bent, omdat het niet gaat om een aanslag tegen het leven (…).
Ben je een ambtenaar of gelijkgesteld, dan moet je het reeds aangeven als je 'kennis' hebt van dat feit. Ook dan staat er geen (strafrechtelijke) sanctie op als je het niet aangeeft, wel een tuchtrechtelijke: je kan bijvoorbeeld ontslagen worden.

5.3.2. Door rechtspraak en rechtsleer aanvaarde hypothesen[139]

1. Noodtoestand[140]

De noodtoestand is een door de rechtspraak ontwikkelde rechtvaardigingsgrond, die wordt gedefinieerd als een situatie waarin het overtreden van strafrechtelijke bepalingen het enige middel is om andere, meer belangrijke rechtsgoederen of belangen te vrijwaren.[141]

---

139 Het gaat hier eerder over een spreekrecht dan over een spreekplicht.

140 Cass. 13 mei 1987, *Vlaams Tijdschrift voor Gezondheidsrecht* 1978-88, 173: De noodtoestand waarop een wegens schending van het beroepsgeheim vervolgd persoon zich beroept, mag niet uitgesloten worden wanneer die persoon, gelet op de respectieve waarde van de tegen elkaar indruisende plichten en gelet op het bestaan van een ernstig en dreigend gevaar voor anderen, redenen had om te oordelen dat hem, ter vrijwaring van een hoger belang dat hij verplicht of gerechtigd was voor alle andere te beschermen, geen andere weg openstond dan het beroepsgeheim te schenden.

141 I. VAN DER STRAETE en J. PUT, Beroepsgeheim en hulpverlening, Die Keure, 2005, p. 159-162.

"Wanneer hogere waarden zoals het leven, de waarheid en de eer in het gedrang komen, die een onmiddellijke bescherming vragen en niet op een andere manier dan door schending van het beroepsgeheim kunnen worden gevrijwaard, mag men spreken."[142]
Het hogere belang moet onmiddellijk en noodzakelijk worden beschermd, onder dreiging van een daadwerkelijk gevaar. Als het louter de bedoeling is om de dader te laten vervolgen, is aan die voorwaarde niet voldaan.
In onze rechtsorde wordt de fysieke integriteit beschouwd als het hoogste rechtsgoed dat alle andere in waarde overstijgt. Vandaar dat hieraan ook een hogere waarde wordt toegekend dan aan de waarde van het beroepsgeheim.

De noodtoestand houdt dus een conflict in van verschillende waarden, die door de begeleider tegen elkaar moeten worden afgewogen. Deze belangenafweging zal achteraf door de rechter worden getoetst en houdt dus steeds een zeker risico in.
Deze rechtsonzekerheid was de reden voor de invoering van art. 458bis SW. (zie hoger)

2. De verhouding hulpverlener - verwijzer[143] in verband met rapportage

Iemand met een wettelijk erkend beroepsgeheim kan hetzij op verzoek van de cliënt zelf, hetzij in opdracht van een overheid (hetzij beide) optreden. Denken we aan de arts in verband met de medische testen.
In de bijzondere jeugdzorg krijgen de voorzieningen hun opdracht ofwel via het Comité voor Bijzondere Jeugdzorg (niet opgelegde hulpverlening), ofwel via de jeugdrechtbank (gerechtelijke of gedwongen hulpverlening). Comité en jeugdrechtbank zijn dus de verwijzers. Voor de gemeenschapsinstellingen is dit steeds de jeugdrechtbank.
Tussenkomst van het comité veronderstelt dat het betreffende gezin toestemt, ook de minderjarige zelf. Volgens het decreet rechtspositie van de minderjarige in de integrale jeugdhulp worden minderjarigen vanaf 12 jaar vermoed de nodige bekwaamheid te bezitten om in de begeleiding toe te stemmen, en indien een jonger kind hiertoe bekwaam blijkt, is ook diens instemming vereist.
Hier zal de hulpverlening dus in opdracht van zowel de overheid als de hulpvrager(s) zelf gebeuren. Dit houdt ook in dat de hulpvrager geen meester blijft over wat wel en wat niet doorgegeven wordt aan de (Vlaamse) overheid die de hulp subsidieert. Een aantal zaken wordt in de erkenningsbesluiten van de private voorzieningen in de bijzondere jeugdzorg uitdrukkelijk gevraagd: handelingsplannen, evolutieverslagen, melding van ernstige gebeurtenissen, ...

De begeleider in de bijzondere jeugdzorg is gebonden aan de overheid in het kader van de hem toevertrouwde opdracht, te weten: voor minderjarigen in een problematische opvoedingssituatie/leefsituatie of voor minderjarigen die een als misdrijf omschreven feit hebben gepleegd, een bepaalde begeleiding aanbieden of verzekeren.
De opdracht kan verschillen: informatie verzamelen om de (toekomstige) beslissing van de overheid te stofferen (bijvoorbeeld in een onthaal-, oriëntatie- en observatiecentrum), of begeleiden (bijvoorbeeld plaatsing in een pleeggezin), de beslissing van de overheid hard maken (bijvoorbeeld een opgelegd project laten uitvoeren) of een combinatie: informatie geven om de beslissing van de overheid te kunnen aanpassen.

[142] Cass. 13 mei 1987, *Arr. Cass.* 1986-87, 1203.
[143] In de bijzondere jeugdzorg zal dit de consulent bij de jeugdrechtbank of bij het comité bijzondere jeugdzorg zijn.

Ook het 'statuut' kan verschillen: werkt de voorziening als 'zuiver' private voorziening of als gelijkgesteld met statutairen/ambtenaren (bijvoorbeeld een OCMW-voorziening).
Het is de wens van elke overheid om een zo volledig mogelijk beeld te krijgen. Door het wettelijk toegekende beroepsgeheim aan de begeleiders in de bijzondere jeugdzorg, moet dit beeld nochtans beperkt blijven in het kader van de toevertrouwde opdracht. Wat niets te maken heeft met de opdracht (dus met het hulpverleningsprogramma en de doelstellingen die erin beschreven zijn) valt onder het beroepsgeheim. Het is dus belangrijk dat de opdracht zo precies mogelijk omschreven is. Denken we aan de arts die het bloedstaal afneemt: als hij daarbij vaststelt dat de betrokkene een seksueel overdraagbare ziekte heeft, zal dit niet in het rapport aan de overheid in verband met de vaststelling van bepaalde stoffen in het bloed mogen staan en zal hij de betrokkene doorverwijzen naar een collega.
De begeleider moet zijn cliënt vooraf inlichten over - de uitgebreidheid van - zijn rapportageplicht en hij mag geen vertrouwelijkheden uitlokken als hij die moet melden.
Bij de rapportage zal de begeleider ook steeds afwegen of de informatie die hij in zijn rapporten doorgeeft, noodzakelijk is om de verwijzer toe te laten zijn werk te doen, namelijk de meest geschikte maatregel voorstellen of opleggen of vaststellen dat de maatregel niet naar behoren werd uitgevoerd.

Ook de verplichting om elke ernstige gebeurtenis binnen de 48 uur te melden aan de verwijzer (de consulent), zoals die is opgenomen in de erkenningsbesluiten voor de private voorzieningen in de bijzondere jeugdzorg, is een vorm van wettelijk verplichte rapportage.

Ook hier blijft er een belangrijke appreciatie voorbehouden aan de hulpverlener zelf: is het doorgeven van een vertrouwelijk gegeven dat door het beroepsgeheim moet worden beschermd, werkelijk noodzakelijk in het kader van rapportage? Maak je de hulpverlening niet onmogelijk door dat gegeven door te geven aan anderen?
Wat is een ernstige gebeurtenis? Het spreekt voor zich dat wanneer een hulpverlener of een andere cliënt schade lijdt door een ernstige gebeurtenis, het beroepsgeheim niet belet dat dit wordt doorgegeven. Maar het lijkt ook weer niet noodzakelijk dat elke woede-uitbarsting, of elk opbiechten van zwakheden wordt gemeld.
Ernstige gebeurtenissen bemoeilijken de hulpverlening dusdanig dat er moet ingegrepen worden omdat anders (noodzakelijke) hulpverlening in het gedrang komt, of ze maken duidelijk een bijkomend ingrijpen van overheidswege noodzakelijk (vergelijk: ernstige aanslagen tegen het leven, de eigendom en de openbare veiligheid).

3. Informatie geven aan ouders

Het beroepsgeheim van de begeleider in de bijzondere jeugdzorg geldt onverkort ook ten aanzien van de ouders.[144]
Voorheen overheerste de stelling dat het beroepsgeheim in principe slechts ingeroepen kon worden ten aanzien van de ouders voor zover het ging om informatie die geen betrekking had op de opvoeding van hun minderjarige kinderen. Het ouderlijk gezag (art. 374 BW) geeft immers de ouders het recht om zich te informeren over de opvoeding van hun kinderen, bij iedereen. Minimalistisch geïnterpreteerd houdt dit in dat wanneer ouders erom vragen, de relevante zaken moeten worden meegedeeld.

[144] I. VAN DER STRAETE en J. PUT, Beroepsgeheim en hulpverlening, Die Keure, 2005, p. 103, nr. 175.

Sinds 1 juli 2006, datum van inwerkingtreding van het decreet rechtspositie van de minderjarige in de integrale jeugdhulp, hebben minderjarigen nochtans een gemotiveerd verzetsrecht wat betreft de kennisname door hun ouders van bepaalde gegevens over hen in hun jeugdhulpdossier.[145]

In de tegenstrijdige normen (beroepsgeheim versus ouderlijk gezag) is op die wijze wat betreft de sectoren van de Integrale Jeugdhulp thans een duidelijke bepaling voorhanden: de minderjarige mag zich verzetten tegen mededeling van bepaalde zaken aan zijn ouders.

Opvoeding wordt ook gezien als een evolutief proces: over bezigheden die algemeen maatschappelijk aanvaard worden voor jongeren van een bepaalde leeftijd (bijvoorbeeld lid zijn van een sportclub, tekenacademie, jeugdbeweging, vanaf 16 jaar op café gaan, ...) kan de jongere zelf beslissen, wat ook betekent dat de ouders geen vertrouwelijke informatie nodig hebben om die beslissingen in zijn plaats te kunnen nemen.[146] Opvoeden is opvoeden tot zelfstandigheid.

De toegang tot gegevens betreffende de minderjarige op grond van het ouderlijk gezag vormt een uitzondering op het (grond)recht op privacy van de minderjarige en moet daarom restrictief geïnterpreteerd worden. Wegens het doelgebonden karakter van het ouderlijk gezag mag toegang tot informatie over de minderjarige uitsluitend uitgeoefend worden in het belang van het kind. In geval van een belangenconflict primeert het belang van het kind.[147]

Soms is het nochtans wel degelijk vereist dat de ouders zelf initiatief kunnen nemen om hun kind te helpen. Voorwaarde is dat er sprake is van opvoeding en begeleiding in kwesties die de minderjarige niet (volledig) zelf in handen kan nemen omwille van bijvoorbeeld beperkte inzichten. De begeleider kan dan het kind wijzen op de hulp die op gang kan komen door mededeling van bepaalde gegevens en proberen het kind zover te krijgen dat hij zelf de ouders inlicht. Men maakt best van in het begin duidelijk dat mogelijk bepaalde zaken aan de ouders moeten worden gemeld.[148] Wanneer het kind bijvoorbeeld een misdrijf pleegt, kunnen ouders hiervoor mee verantwoordelijk worden gesteld en veroordeeld worden tot de kosten. Als ouders bereid zijn met hun kind hierin verantwoordelijkheid te nemen, moeten zij ook weten waarover het gaat. Ouders hebben dan recht op die informatie. De jongere zal moeten weten dat, wanneer de begeleider het niet meedeelt, uiteindelijk de ouders toch zullen worden ingelicht door politie of andere overheden (parket, jeugdrechter).

Zo ook wanneer een dossier aanwezig is op de jeugdrechtbank: de ouders hebben op basis van art. 55 jeugdbeschermingswet recht op inzage in dit dossier. Het decreet rechtspositie heeft immers geen gelding ten aanzien van federale instanties.

Eén en ander belet niet dat in de bijzondere jeugdzorg de ouders nauw worden betrokken in de begeleiding, wanneer dit in het belang is van de minderjarige en met zijn medeweten en instemming.

---

[145] Art. 23 decreet rechtspositie van de minderjarige in de integrale jeugdhulp.

[146] I. VAN DER STRAETE en J. PUT, Beroepsgeheim en hulpverlening, Die Keure, 2005, p. 102.

[147] I. VAN DER STRAETE en J. PUT, Beroepsgeheim en hulpverlening, Die Keure, 2005, p. 101.

[148] MOREAU T., Le partage du secret professionnel: balises pour des contours juridiques incertains, *Journal du Droit des Jeunes,* 1999, afl. 189.

4. Informatie geven aan andere hulpverleners (met beroepsgeheim), ook wel gedeeld beroepsgeheim genoemd[149]

De leer van het gedeeld beroepsgeheim werd door rechtspraak en rechtsleer ontwikkeld en vindt een bijna unanieme toepassing.
Wanneer het gaat over informatie die noodzakelijk is binnen de hulpverlening (need to know), in tegenstelling tot informatie die misschien wel interessant kan zijn, maar niet noodzakelijk is (nice to know), kan deze worden meegedeeld als aan een aantal voorwaarden voldaan is.
Een aandachtspunt bij het gedeelde beroepsgeheim is de rol die de 'ontvanger' speelt. Men moet er attent voor zijn dat men geen 'belastende' informatie doorgeeft aan iemand die niet aan dezelfde regels gebonden is als jij en die eventueel een meldingsplicht heeft.

In het decreet integrale jeugdhulp van 7 mei 2004 werd een wettelijke basis gegeven voor dit 'gedeelde beroepsgeheim' in de volgende zin (art. 32):
"De actoren, bedoeld in art. 30, eerste lid[150], wisselen onder elkaar persoonsgegevens uit met het oog op de uitvoering van de taken en bevoegdheden geregeld door dit decreet. Onverminderd de verplichtingen en beperkingen die voortvloeien uit de wet van 8 december 1992 betreffende de bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens of uit de regelgevingen van de sectoren, is deze gegevensuitwisseling onderworpen aan de volgende voorwaarden:
1. De gegevensuitwisseling heeft enkel betrekking op gegevens die noodzakelijk zijn voor de jeugdhulp.
2. De gegevens worden enkel uitgewisseld in het belang van de personen tot wie de jeugdhulp zich richt.
3. De genoemde actoren trachten, in de mate van het mogelijke, de geïnformeerde instemming met de gegevensuitwisseling te verkrijgen van de persoon op wie de gegevens betrekking hebben.
De Vlaamse regering kan nadere regels bepalen met betrekking tot de vorm waarin en de wijze waarop de persoonsgegevens worden uitgewisseld."

Dit betekent dus een beperkte verwettelijking van de leer van het gedeeld beroepsgeheim.

Nochtans speelt deze leer nog steeds breder, wordt dit ook erkend in andere situaties.
Een voorbeeld: je kan als hulpverlener bepaalde informatie over een minderjarige doorgeven aan de advocaat van die minderjarige, in de mate dat dit noodzakelijk is voor die advocaat om zijn werk te kunnen doen, dat het in het belang is van de gezamenlijke cliënt en dat de minderjarige daarin (als hij oud genoeg is) toestemt.
Je kan informatie aan de advocaat van de ouders doorgeven in dezelfde mate als je informatie aan de ouders zou doorgeven en voor zover zij daarmee akkoord gaan.

---

[149] J. Put (KU Leuven) lanceerde het begrip 'gezamenlijk beroepsgeheim' (RW 2004-2005, p.1): Tussen begeleiders van eenzelfde voorziening, die betrokken zijn op dezelfde cliënten (team, team-directie, team-psycholoog, ...) heerst een gezamenlijk beroepsgeheim: de cliënt weet dat een aantal mensen uit dezelfde voorziening met zijn dossier 'bezig is'. Tussen hen worden de gegevens 'vrij' uitgewisseld, om de kwaliteit en de continuïteit van de lopende begeleiding te verzekeren. Het 'gewone' gedeelde (en niet het gezamenlijke) beroepsgeheim geldt daarentegen bij overgang naar een andere voorziening of voor een andere vorm van (professionele) bijstand aan dezelfde cliënt door personen die ook door beroepsgeheim zijn gebonden.
[150] Het gaat om de toegangspoort, de trajectbegeleiding en de jeugdhulpaanbieders.

4. Kan informatie worden gegeven aan anderen, die niet betrokken zijn bij de begeleiding van die bepaalde jongere, aan niet-professionelen of niet-hulpverleners?

Aan hen mag er in principe geen informatie doorgegeven worden.[151] Hier geldt het beroepsgeheim maximaal.
Toch kan het soms wenselijk zijn om hen wel bepaalde informatie te verstrekken, als bijvoorbeeld de situatie van de cliënt hierdoor zou verbeteren. In dit geval moet het doorgeven van informatie (en ook om welke informatie het gaat) met de cliënt besproken worden en moet deze expliciet zijn toestemming geven. De rechtsleer is wat dit betreft verdeeld, sommigen zijn van mening dat ook de toestemming van de cliënt de professioneel niet de toelating geeft om gegevens door te geven aan niet-professionelen. In zulk geval kan een attest worden geschreven aan de cliënt zelf, zodat deze het kan bezorgen aan bijvoorbeeld zijn boekhouder of verzekeringsmaatschappij of ...

Bij dit punt is het nuttig om aan te geven dat leerkrachten geen beroepsgeheim hebben.[152] Ze hebben wel discretieplicht. Ze moeten met andere woorden discreet omgaan met de informatie die zij tijdens de uitoefening van hun beroep bekomen.
Een essentiële voorwaarde van het beroepsgeheim is voor hen niet van toepassing: wat zij te weten komen, komt niet voort uit een (noodzakelijke) vertrouwensrelatie.

Besluit

Als er informatie doorgegeven wordt, moet de cliënt altijd op de hoogte gebracht worden van dit feit. Hij moet ook weten welke informatie er precies doorgegeven wordt. Dit geldt a fortiori voor informatie die naar anderen dan de ouders of de verwijzende instantie gaat. In deze gevallen moet de cliënt akkoord gaan met het doorgeven van informatie, of het zelf doen.

---

[151] Bedenk altijd de bijzondere formulering van het beroepsgeheim in de bijzondere jeugdzorg: iedereen, ongeacht zijn statuut, die betrokken is bij de uitvoering van een (individuele) maatregel van jeugdbijstand, is gebonden door het beroepsgeheim: ook de vrijwilligers, ook de stagiairs, ook de prestatieplaatsen (...) Zodra je een bepaalde jongere 'begeleidt', ben je gebonden door zwijgplicht. (Niet: de groentenboer, wel: de kok van de voorziening waar een jongere steeds gaat helpen … én praten.)
[152] Zelfs een vertrouwensleerkracht kan zich niet beroepen op een wettelijk erkend beroepsgeheim. Vanaf 1 juli 2006 zal enkel een leerkracht die in het kader van integrale jeugdhulp als bijstandspersoon voor een minderjarige optreedt, zich kunnen beroepen op het beroepsgeheim bepaald in de decreten integrale jeugdhulp, doch enkel wat zijn taken in dat verband betreft.